

# **Univerzita Karlova v Praze**

## **Právnická fakulta**

### **Základní kapitál kapitálových společností, jeho tvorba a ochrana**

**Rigorózní práce**

**Silvia Mancelová**

**Konzultant rigorózní práce:** Prof. JUDr. Stanislava Černá, CSc.

**Katedra:** obchodního práva

**Datum vypracování práce:** listopad 2009

**Adresa:** A. Trajana 18, 921 01 Piešťany, SR

„Prohlašuji, že jsem předkládanou rigorózní práci vypracovala samostatně za použití zdrojů a literatury v ní uvedených.

## **Úvod**

### **A. Pojem základného kapitálu 3**

1. Základný kapitál v obchodných spoločnostiach 3
2. Základný kapitál a financovanie obchodnej spoločnosti 5
3. Koncept reálnej tvorby a zachovania základného kapitálu 6  
v kapitálových spoločnostiach
4. Základný kapitál ako abstraktná numerická hodnota 7
5. Základný kapitál z pohľadu účtovníctva 8
6. Rovnováha medzi reálnym a zapísaným základným kapitálom 10

### **B. Základný kapitál a jeho funkcie 14**

1. Garančná funkcia základného kapitálu 15
2. Meradlo zisku a strát 16
3. Základný kapitál ako vyjadrenie podielu spoločníka na 17  
kapitálovej spoločnosti

### **C. Alternatívne prístupy ku konceptu základného kapitálu vo svete 18**

1. Koncept adekvátnej kapitalizácie v USA 18
  - 1.1. Súčasná úprava základného kapitálu v USA 20
  - 1.2. Rozdelenie zisku vo vzťahu k ochrane veriteľov 22
  - 1.3. Zmluvná ochrana veriteľov v USA 24
2. Koncept adekvátnej kapitalizácie v Austrálii 24

2.1. Všeobecne o austrálskom práve spoločnosti	25
2.2. Úprava základného kapitálu v austrálskom práve	27
<b>D. Úprava základného kapitálu v európskom práve</b>	29
1. Snahy o zjednotenie úpravy európskeho práva obchodných spoločností	29
2. Základný kapitál v úprave smernice č. 77/91/EHS	32
3. Odborná správa pre Európsku komisiu o dosiaľ platnej právnej úprave základného kapitálu (Contract ETD/2006/IM/F2/71)	36
3.1. Zhodnotenie dôsledkov prijatia nového alternatívneho režimu	37
3.2. Zhodnotenie a možnosti zavedenia testu solventnosti do práva EU	41
3.3. Zhodnotenie a možnosti prijatia konceptu akcií bez nominálnej hodnoty	43
3.4. Alternatívne režimy navrhované odborníkmi	47
3.5. Zhrnutie teoretických návrhov pripravených odbornými skupinami	54
<b>E. Vybrané nástroje ochrany základného kapitálu</b>	55
1. Vybrané nástroje ochrany a udržania základného kapitálu	55
2. Nadobúdanie vlastných akcií	56
2.1. Originárne nadobudanie vlastných akcií	57
2.2. Odvozené nadobúdanie vlastných akcií	60
2.3. Nadobudnutie vlastných akcií bez splnenia zákonných podmienok	62
2.4. Dôsledky nedodržania zák. podmienok nadobúdania vlastných akcií	66
2.5. Obmedzenia v súvislosti s nadobudnutím vlastných akcií	68
2.6. Novela ustanovení obchodného zákonníka k nadobúdaniu	70

vlastných akcií

3. Zriadenie záložného práva k vlastným akciám	71
4. Finančná asistencia	72
4.1. Dôvody zákazu finančnej asistencie	74
4.2. Dôsledky porušenia zákazu finančnej asistencie	75
5. Rezervný fond	77
5.1. Pojem a tvorba rezervného fondu	77
5.2. Dobrovoľne vytváraný rezervný fond	79
5.3. Zvláštny rezervný fond	82
5.4. Použitie rezervného fondu	83
<b>Záver</b>	85
<b>Použitá literatúra</b>	88
<b>Resumé</b>	91
<b>Kľúčové slová</b>	92

## Úvod

Česká právná úprava základného kapitálu vychádza z európskeho konceptu reálnej tvorby a udržania základného kapitálu.

V práci je v úvodných kapitolách zhodnotený pojem základného kapitálu z viacerých hľadísk a jeho základné funkcie t.j. garančná funkcia, základný kapitál ako meradlo zisku a strát a základný kapitál ako vyjadrenie podielu spoločníka na podiele kapitálovej spoločnosti.

Tradičná koncepcia pevného základného kapitálu je v európskom práve v súčasnosti čoraz viac kritizovaná, nakoľko dostatočne nezabezpečuje ochranu majetku kapitálových spoločností a výška základného kapitálu zapísaného v obchodnom registri nie je dostatočnou zárukou pre veriteľov, že kapitálová spoločnosť aj skutočne disponuje obchodným majetkom v tejto hodnote.

Naproti tomu v anglo-americkom práve koncept reálnej tvorby a ochrany základného kapitálu má minimálny význam a presadil sa koncept adekvátnej kapitalizácie. Ako zástupcov alternatívneho prístupu k európskemu poňatiu základného kapitálu rigorózna obsahuje základné zásady právnej úpravy základného kapitálu v USA a v Austrálii.

Pozornosť základnému kapitálu venuje aj komunitárne právo v smernici č. 77/91/EHS tzv. kapitálovej smernici a jej novelách. Zámerom smernice bolo harmonizovať úpravu základného kapitálu v celej EU a tým zjednotiť cezhraničné podnikanie v rámci spoločenstva a poskytnúť tiež na základe stanovených zásad a podmienok správy základného kapitálu potrebnú ochranu veriteľom. Možné alternatívy novej úpravy konceptu základného kapitálu v EU obsahuje odborná hodnotiaci správa, ktorú si nechala vypracovať Európska

komisia v súlade s Akčným plánom. V rigoróznejšej práci sú uvedené podstatné závery z tejto odbornej správy vrátane teoretických záverov z odborných textov vypracovaných známymi odborníkmi na obchodné právo, z ktorých odborná správa pre Európsku komisiu vychádzala.

V záverečných kapitolách práca analyzuje vybrané nástroje ochrany a udržania základného kapitálu:

- zákaz nadobúdania vlastných akcií,
- zriadenie záložného práva k vlastným akciám,
- finančná asistencia,
- rezervný fond.

Tieto nástroje v práci boli vybrané zámerne, nakoľko okrem posledného rezervného fondu, ostatné boli novelizované prijatou novelou obchodného zákonníka zákonom č. 215/2009 Sb. účinným od 20. júla 2009, ktorý harmonizuje obchodný zákonník s novelizovanou kapitálovou smernicou.

## **A. Pojem základného kapitálu**

### **1. Základný kapitál v obchodných spoločnostiach**

Obchodný zákonník v § 56 definuje obchodnú spoločnosť ako právnickú osobu, ktorá je založená za účelom podnikania, pokiaľ právo Európskych spoločností, alebo zákon nestanoví inak. Odborná literatúra vo vymedzení obchodnej spoločnosti ďalej pokračuje, keď hovorí, že ide o spoločnosť, ktorá je založená v niektorej z foriem obchodných spoločností uvedených v obchodnom zákonníku a to buď fyzickými osobami, alebo právnickými osobami. Ako pojmové znaky obchodnej spoločnosti stanoví, že ide o súkromnoprávne združenie osôb, ktorého účelom je spoločné podnikanie v niektorej zákonom stanovenej forme.<sup>1</sup> Podľa obchodného zákonníka spoločnosť s ručením obmedzeným a akciová spoločnosť môžu byť založené aj za iným účelom, pokiaľ to zvláštny predpis nezakazuje.

Teória obchodného práva tradične delí obchodné spoločnosti na obchodné spoločnosti osobné, kapitálové a prípadne zmiešané, ktoré majú znaky z oboch základných skupín. Typickou kapitálovou spoločnosťou je akciová spoločnosť, zatiaľ čo typickou osobnou spoločnosťou je verejná obchodná spoločnosť. Ako zmiešanú obchodnú spoločnosť literatúra tradične označuje komanditnú spoločnosť. Historicky najmladšia forma obchodnej spoločnosti spoločnosť s ručením obmedzením býva podľa odbornej literatúry zaraďovaná s určitými výhradami medzi kapitálové spoločnosti, alebo medzi zmiešané obchodné spoločnosti. V teórii sa pri zaradení spoločnosti s ručením obmedzením do konkrétnej skupiny obchodných spoločností objavujú rôzne názory, všeobecne prevažuje skôr názor, že ide o kapitálovú spoločnosť s výhradou. Medzi osobné znaky spoločnosti s ručením obmedzeným, ktoré ju zaraďujú do skupiny

---

<sup>1</sup> Pelikánová, I., Plíva, S., Příbyl, Z., Černá, S., Vít, J., Zahradníčková, M. Obchodní právo. I.díl Praha: CODEX Nakladatelství Hugo Grotia, a.s. 1994, str. 119.



zmiešaných spoločností patrí čiastočné osobné ručenie spoločníkov, možnosť spoločníkov prijímať rozhodnutia aj mimo valné zhromaždenie, ale tiež napr. možnosť spoločníkov vlastniť iba jeden obchodný podiel.

Charakteristickým znakom, ktorým sa kapitálové spoločnosti líšia od osobných je majetková účasť spoločníkov na ich podnikaní či inej činnosti.<sup>2</sup> V kapitálových, ale i v osobných spoločnostiach je osobný majetok spoločníkov oddelený od majetku spoločnosti. Podstatným rozdielom medzi kapitálovou a osobnou spoločnosťou je v tom, že pokiaľ v osobnej spoločnosti spoločníci ručia za záväzky spoločnosti neobmedzene celým svojim majetkom, spoločníci kapitálových spoločností ručia za záväzky spoločnosti za trvania spoločnosti buď obmedzene, alebo vôbec neručia.<sup>3</sup> Ďalší rozdiel medzi týmito dvoma skupinami obchodných spoločností je v tom, že v osobnej spoločnosti sa spoločníci zúčastňujú na riadení spoločnosti osobne, zatiaľ čo v kapitálovej prostredníctvom orgánov, ktoré boli k tomuto účelu zriadené. V kapitálovej spoločnosti spoločníci nemajú povinnosť osobnej účasti tak, ako to je v osobných spoločnostiach, ale majú voči spoločnosti povinnosť majetkovú, čo vyplýva aj z označenia spoločnosti ako kapitálová. V kapitálových spoločnostiach majú spoločníci zákonom stanovenú vkladovú povinnosť a na to nadväzujúce povinné vytvorenie základného kapitálu kapitálovej spoločnosti.

Za typicky zmiešanú obchodnú spoločnosť sa označuje komanditná spoločnosť, pretože združuje dva druhy spoločníkov komplementárov a komanditistov, z ktorých každý podľa svojich rôznych práv a povinností napĺňa znaky buď osobnej, alebo kapitálovej spoločnosti. Komplementári sa podieľajú na činnosti spoločnosti osobnou účasťou a ručia za záväzky celým svojim majetkom, čo je typickým znakom osobnej spoločnosti a komanditisti druhá skupina spoločníkov v komanditnej spoločnosti majú na činnosti spoločnosti majetkovú účasť. Zákon

---

<sup>2</sup> Hendrych, D. a kol. Právnícký slovník. 1.vydání. Praha: C. H. Beck, 2001, str.256.

<sup>3</sup> Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář 11. vydání Praha: C .H. Beck, str. 189.

stanoví komanditistom vkladovú povinnosť a tak aj komanditná spoločnosť ako ostatné kapitálové spoločnosti vytvára pri svojom vzniku povinne základný kapitál.

Obchodný zákonník, ktorý vychádza z európskej koncepcie fixného kapitálu stanovuje minimálnu výšku základného kapitálu v kapitálových spoločnostiach. V spoločnosti s ručením obmedzeným je minimálna výška základného kapitálu 200 000 Kč (§ 108 odst. 1 ObchZ), v akciovej spoločnosti založenej s výzvou na upisovanie akcií<sup>4</sup> 20 000 000 Kč, pokiaľ nestanoví zvláštny predpis inak a 2 000 000 Kč pri založení akciovej spoločnosti bez výzvy na upisovanie akcií (§ 162 odst. 3 ObchZ). Komanditnej spoločnosti zákon nestanoví výslovne minimálnu výšku základného kapitálu, ale je možné ju vyvodiť z ustanovenia § 97a ObchZ, ktorý stanoví minimálny vklad komanditistu ako 5000 Kč.

Verejná obchodná spoločnosť podľa Obchodného zákonníka nemá obligatórnu povinnosť vytvoriť základný kapitál pri svojom vzniku, ale spoločníci sa na jeho vytvorení môžu fakultatívne dohodnúť v spoločenskej zmluve

## **2. Základný kapitál a financovanie obchodnej spoločnosti**

Pojem základný kapitál súvisí s financovaním spoločnosti a s tým ako spoločnosť získava prostriedky pre svoju činnosť. Základný kapitál patrí medzi vlastné zdroje spoločnosti a spoločnosť nemá povinnosť toto prijaté plnenie vrátiť. V záväzkovom vzťahu, ktorého predmetom plnenia je plnenie spoločníka v prospech základného kapitálu spoločnosti je základom pohľadávka spoločnosti voči spoločníkovi, ktorý má záväzok plniť spoločnosti. Ak by spoločnosť mala povinnosť vrátiť prijaté plnenie, išlo by o tvorbu cudzích zdrojov a nie plnenie

---

<sup>4</sup> Český obchodní zákonník rozlišuje založenie akciovej spoločnosti s verejnou nabídkou akcií a bez verejnej nabídky akcií, doslovný preklad by bol s verejnou ponukou a bez verejnej ponuky akcií. Slovenský Obchodný zákon ekvivalentne rozlišuje založenie akciovej spoločnosti s výzvou na upisovanie akcií a bez výzvy na upisovanie akcií.

v prospech základného kapitálu.<sup>5</sup> Finančné krytie činnosti spoločnosti z vlastných zdrojov by malo byť najprirodzenejším spôsobom financovania.<sup>6</sup> Vlastné zdroje financovania má spoločnosť bez časového obmedzenia resp. má ich k dispozícii počas trvania spoločnosti, ale cudzie zdroje má k dispozícii na obmedzenú dobu stanovenú v zmluve. Výška týchto prvotných vkladov by mala byť určená tak, aby spoločnosť bola schopná začať svoju podnikateľskú činnosť a zároveň zabezpečiť pravidelný cash flow financií zodpovedajúci charakteru činnosti spoločnosti.

### **3. Koncept reálnej tvorby a zachovania základného kapitálu v kapitálových spoločnostiach**

V právnej vede sa vytvorilo viacero koncepčných prístupov k teórii základného kapitálu. Kontinentálne európske právo vytvorilo koncept reálnej tvorby základného kapitálu a tradične chápe reálnu tvorbu a udržanie základného kapitálu ako základný nástroj ochrany veriteľov.<sup>7</sup>

Východiskom tohto konceptu je, že v prípade kapitálových spoločností, kde je majetkový substrát spoločníkov oddelený od majetku spoločnosti, je možnosť uplatnenia nárokov veriteľov u spoločníkov spoločnosti buď iba obmedzená, alebo žiadna. Spoločníci v kapitálovej spoločnosti ručia za záväzky spoločnosti iba obmedzene do výšky súhrnu nesplatených častí vkladov všetkých spoločníkov podľa stavu zápisu v obchodnom registri v prípade spoločnosti s ručením obmedzeným (§ 106 odst. 2 ObchZ) alebo neručia spoločníci za záväzky spoločnosti vôbec ako, je to v akciovej spoločnosti. (§ 154 odst. 1 ObchZ).

---

<sup>5</sup> Dědič, J. Příplatek akcionáře "...", In Štenglová, I. (ed.), Pocta Miloši Tomsovi k 80. narozeninám. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006, str. 89.

<sup>6</sup> Fekete Spôsob financovania obchodnej spoločnosti jej spoločníkmi, Obchodné právo 3/2001, str. 8.

<sup>7</sup> Černá, S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3 díl, Praha: ASPI, 2006, str. 76.

Tento nepomer sa snaží zákonodarca vyriešiť tým, že stanoví povinnosť už pri vzniku kapitálovej spoločnosti vytvoriť určitý základný kapitál v stanovenej výške, aby veritelia dosiahli aspoň minimálnu mieru záruky v prípade, že spoločnosť nebude schopná neskôr plniť svoje splatné záväzky. Aby tento koncept plnil svoju funkciu, zákonodarca nestanoví iba spôsoby a podmienky k tomu, aby došlo k reálnemu vytvoreniu základného kapitálu, ale zakotvuje viacero ďalších povinností a obmedzení, ktorých cieľom je udržanie vytvoreného kapitálu. Predstavujú istú formu garancie pre tretie osoby vstupujúce do vzťahov s kapitálovými spoločnosťami s cieľom dosiahnuť zníženie rizika vyplývajúceho z toho, že veritelia nemôžu uplatniť svoje nároky subsidiárne na spoločníkoch v prípade, že spoločnosť nie je schopná plniť svoje záväzky.<sup>8</sup>

#### **4. Základný kapitál ako abstraktná numerická hodnota**

Český obchodný zákonník, ktorý vychádza z kontinentálno-európskej koncepcie reálnej tvorby definuje v § 58 ods. 1 základný kapitál ako peňažné vyjadrenie súhrnu peňažných i nepeňažných vkladov všetkých spoločníkov do základného kapitálu spoločnosti. Špeciálne ustanovenie § 154 odst. 1 ObchZ bližšie definuje, že v akciovej spoločnosti základný kapitál je rozvrhnutý na určitý počet akcií o určitej menovitej hodnote a v § 157 ObchZ sa stanovuje, že súčet menovitých hodnôt všetkých akcií musí zodpovedať výške základného kapitálu.

Základný kapitál nie je možné stotožňovať s majetkom spoločnosti vneseným akcionármi. Predstavuje iba finančné vyjadrenie takto vneseného majetku do spoločnosti. Základný kapitál je číselný údaj uvedený spoločenskej zmluve, alebo v stanovách zapísaný v obchodnom registri, ktorý vyjadruje v peniazoch sumu, s ktorou spoločnosť má zahájiť v deň vzniku svoju existenciu a s ktorou

---

<sup>8</sup> Kol.aut. Meritum Obchodní Právo, Praha: ASPI, 2005, str.180.

by minimálne po dobu svojho trvania mala disponovať.<sup>9</sup> Je to pevná veličina. Na rozdiel od obchodného majetku, ktorého hodnota sa neustále mení. Toto dôsledne rozlišuje už A. Wenig, keď hovorí o základnom kapitáli ako pevnej veličine určenej stanovami a o spoločenskom imaní ako skutočnej veličine danej skutočnými pomermi, ktoré sa neustále menia.<sup>10</sup> To znamená, že základný kapitál predstavuje abstraktnú numerickú hodnotu majetkových vkladov do spoločností. Základný kapitál nie je ovplyvnený skutočnosťou, či boli vklady naozaj splatené, ani sa v ňom neprejavuje povaha jednotlivých vkladov. Vyjadruje iba nádej, že spoločnosť, ktorá riadne hospodári, by mala mať aktíva zodpovedajúcej veľkosti. Teoreticky, čím je základný kapitál vyšší, tým väčší by mal byť majetok spoločnosti.<sup>11</sup>

## **5. Základný kapitál z pohľadu účtovníctva**

Základný kapitál je účtovný pojem, ktorý sa v súvahe účtuje sa strane pasív (účet 411) a patrí medzi vlastné zdroje spoločnosti. Podľa § 58 ObchZ je základný kapitál súčasť vlastného kapitálu, ktorý vytvárajú vlastné zdroje financovania obchodného majetku podnikateľa a v súvahe sa vykazuje na strane pasív (§ 6 odst. 4 ObchZ). Aby súvaha bola vyrovnaná, je potrebné, aby hodnota vnesených vkladov spoločníkov na strane aktív zodpovedala aspoň peňažnej čiastke uvedenej ako základný kapitál na strane pasív. Tento princíp vyjadruje aj slovné spojenie „reálna tvorba“ základného kapitálu.<sup>12</sup> Z pohľadu účtovníctva je potrebné povedať, že súvaha je vyrovnaná vždy. K vyrovnaniu jej jednotlivých strán sa používajú položky zisku a strát. Ak preyšujú položky pasív, spoločnosť vykazuje stratu. A dosiahnutá strata je znakom nepriaznivého vývoja

---

<sup>9</sup> Eliáš, K. Akciová spoločnosť, Praha: Linde Praha, a.s., 2000, str. 295.

<sup>10</sup> Malovský-Wenig, Arnošt Příručka obchodního práva, Praha 1947, str. 257.

<sup>11</sup> Pelikánová, I., Černá, S. a kol. Obchodní právo. Společnosti obchodního práva a družstva. II. díl, Praha: ASPI, a.s., 2006, str.76.

<sup>12</sup> Černá, S., op.cit. sub 7, str. 76.

hospodárenia spoločnosti. Český systém účtovníctva sa inšpiroval francúzskym vzorom. V jednej z francúzskych učebníc práva spoločností sa uvádza, že základný kapitál nie je majetkom spoločnosti. Je to abstraktný údaj. V bilancii sa uvádza na strane pasív. Pasíva na pravej strane bilancie zachycujú zdroje spoločnosti, aktíva na ľavej strane hovoria o zložení majetku spoločnosti.<sup>13</sup>

Teoreticky hodnota základného kapitálu vyjadruje skutočnosť, že spoločnosť by mala byť aspoň do výšky základného kapitálu schopná uspokojiť nároky veriteľov. Malo by ísť o minimálnu mieru zodpovednosti spoločnosti za svoje záväzky. Zákon výšku miery zodpovednosti spoločnosti neobmedzuje. To znamená, že výška základného kapitálu nie je maximálna výška, do ktorej veritelia môžu uplatniť svoje nároky zo splatných pohľadávok. Spoločnosť zodpovedá za svoje záväzky celým svojím majetkom. Nie iba majetkom vneseným spoločníkmi za účelom splatenia zapísaného základného kapitálu, ale aj ostatnými vecami, pohľadávkami, inými právami a ďalšími peniazmi ocenených hodnôt, ktoré patria spoločnosti a tvoria obchodný majetok spoločnosti. Hodnota základného kapitálu vyjadruje iba očakávaný predpoklad, že spoločnosť bude mať skutočne majetok aspoň v hodnote základného kapitálu. Nie je tu, ale istota, že spoločnosť týmto majetkom bude skutočne disponovať. Preto zákonodarca, aby dosiahol krytie základného kapitálu obchodným majetkom spoločnosti, stanovuje obligatórne pravidlá a regulácie konania obchodnej spoločnosti vychádzajúce zo základnej zásady európskeho prístupu k základnému kapitálu t.j. zásady zachovania kapitálu

---

<sup>13</sup> Cozian, M., Viandier, A., Droit des sociétés, 6eme éd., Paris. Litec. 1993, s. 107, In. Pelikánová, I., Komentář k obchodnímu zákoníku. 2. díl, 3 vyd., Praha: Aspi Publishing, 2004, str. 49.

## 6. Rovnováha medzi reálnym a zapísaným základným kapitálom

Povinnosť vytvoriť reálny kapitál v stanovenej výške už pri vzniku spoločnosti neznamena, že kapitálová spoločnosť musí takto vytvorený základný kapitál zachovať počas doby trvania spoločnosti v takej podobe, akú mali vklady spoločníkov pri založení spoločnosti.

Základný kapitál je peňažným vyjadrením hodnoty súhrnu vnesených vkladov, z toho vychádza, že spoločnosť môže s vkladmi ako takými disponovať – vecné vklady scudziť, peňažné prostriedky použiť na investície. Nemusí ich po celú dobu trvania spoločnosti držať k dispozícii na účte v banke.<sup>14</sup> Ideálne z pohľadu koncepcie zachovania a udržania základného kapitálu je rovnováha medzi zapísaným a reálne vytvoreným základným kapitálom. Ale v praxi môže za určitých okolností vzniknúť medzi nimi rozdiel ktorý, ale nutne nemusí mať negatívny vplyv na likviditu kapitálovej spoločnosti.<sup>15</sup>

Jednou zo situácií v prípade nerovnováhy je, že zapísaný základný kapitál je nižší než skutočný majetok. Jednoducho povedané, strany aktív a pasív nie sú vyrovnané, ale pre veriteľov to nepredstavuje ohrozenie úspešného uplatnenia ich nárokov. Takáto situácia môže vzniknúť, ak hodnota nepeňažitých vkladov neodpovedá ich reálnej hodnote. Nepeňažné vklady sú podhodnotené. Alebo ďalšou situáciou, kedy môže vzniknúť nerovnováha medzi základným kapitálom a skutočným kapitálom je, keď zakladatelia ponúkajú akcie nad pari, s áziom. To znamená, že emisný kurz akcie je vyšší ako jej nominálna hodnota. V prípade akcií vydávaných nad pari, rozdiel medzi emisným kurzom, ktorý je vyšší než nominálna hodnota akcií je emisné ážio.

Pozitívny rozdiel vznikne aj keď spoločníci poskytnú nad hodnotu vkladu príplatky podľa § 121 ObchZ. Spoločenská zmluva môže fakultatívne uložiť

---

<sup>14</sup> Štenglová, I. (ed.), op.cit sub 3, str. 202.

<sup>15</sup> Eliáš, K. Základní jmění, Právní praxe v podnikání č. 2/94, str. 1.

oprávnenie valnej hromady uložiť spoločníkom príplatkovú povinnosť, čiže povinnosť prispieť na vytvorenie vlastného kapitálu príplatkom mimo základný kapitál peňažným plnením nad výšku vkladov až do polovice základného kapitálu podľa výšky svojich vkladov.

Podľa § 6 odst. 4 ObchZ vlastný kapitál tvoria vlastné zdroje financovania obchodného majetku podnikateľa. Účtovné predpisy vlastný kapitál označujú ako súhrn základného kapitálu, kapitálových fondov a fondov tvorených zo zisku znížený, alebo zvýšený o hospodársky výsledok predošlého obdobia a to nerozdeleným ziskom minulého alebo neuhradenou stratou minulého obdobia a výsledkom hospodárenia bežného účtovného obdobia.<sup>16</sup> Stanovenie príplatkovej povinnosti slúži k tomu, aby spoločnosť bola schopná prekonať momentálny nepriaznivý hospodársky stav bez toho, aby musela znižovať základný kapitál.<sup>17</sup>

Situácia, keď základný kapitál je nižší než skutočný kapitál na strane aktív, nepredstavuje riziko pre veriteľov spoločnosti. Opačná je situácia, keď základný kapitál je vyšší ako reálny. Takýto stav predstavuje možné nebezpečenstvo, že pohľadávky veriteľov nebudú uspokojené. To môže nastať v prípade, keď zapísané vklady neboli zatiaľ splatené. Základný kapitál neovplyvňuje skutočnosť či vklady boli splatené, alebo ešte nie. Jeho suma ostáva nezmenená.

Nesplatený vklad predstavuje pohľadávku spoločnosti voči spoločníkovi. Podľa § 111 ObchZ pred podaním návrhu na zápis spoločnosti s ručením obmedzeným do obchodného registra musí byť splatené celé emisné ážio a z každého peňažitého vkladu musí byť splatené minimálne 30%. Podmienky a lehotu splatenia vkladu stanoví spoločenská zmluva, najneskôr je to podľa Obchodného zákonníka do piatich rokov od vzniku spoločnosti (§ 113 odst. 1 ObchZ).

Zapísané vklady sa môžu tiež stať nedobytnou pohľadávkou. Dôsledkom, že spoločník nesplatí zapísaný vklad ani po výzve spoločnosti je možné vylúčenie

---

<sup>16</sup> Štenglová, I. (ed.), op.cit sub 3, str. 15.

Hendrych, D. a kol., op cit. sub 2, str. 1028.

<sup>17</sup> Kosina, R. a kol. Obchodní zákoník – komentář, 1. vydání. Praha: SEVT, 1991, str. 160.



spoločníka valnou hromadou. Skutočnosť, že zapísaný vklad vylúčeného spoločníka nebol splatený, sa základný kapitál nemení, obchodný zákonník upravuje postup vysporiadania obchodného podielu vylúčeného spoločníka.

Ďalším dôvodom vzniku situácie, že zapísaný základný kapitál je vyšší ako skutočný je, že nepeňažité vklady boli pri vzniku spoločnosti, alebo zvýšení základného kapitálu nadhodnotené.

Obchodný zákonník v § 59 až § 59b zakotvuje pravidlá oceňovania nepeňažitých vkladov, aby nedochádzalo ich nadhodnoteniu a tým k skresleným údajom o majetku spoločnosti. Hodnota nepeňažitého vkladu musí byť uvedená v spoločenskej zmluve, zakladateľskej zmluve, zakladateľskej listine, alebo v rozhodnutí valnej hromady. V kapitálových spoločnostiach sa hodnota nepeňažitého vkladu stanoví podľa znaleckého posudku spracovanom znalcom, ktorý je nezávislý na spoločnosti a ktorý je za týmto účelom menovaný súdom. Cieľom ustanovenia, aby znalec bol menovaný súdom, je získanie nezávislého posudku, pretože inak často dochádzalo k tomu, že znalecké ohodnotenia vnášaného majetku neboli objektívne a hodnota majetku neodpovedala skutočnej hodnote.

Novela Obchodného zákonníka postup pri oceňovaní nepeňažitých vkladov zjednodušila a určila podmienky, kedy spoločnosť nemusí oceňovať nepeňažitý vklad znalcom.

Pri splatení vkladu správca vkladu, ktorý vykonáva správu splatených vkladov pred vznikom spoločnosti je povinný vydať písomné prehlásenie o tom, že vklad, alebo jeho časť bola splatená (§ 60 ObchZ). Ak správca vkladu uviedol v prehlásení vyššiu čiastku, než ktorá bola splatená, stáva sa ručiteľom veriteľov spoločnosti za jej záväzky do výšky rozdielu medzi skutočnou hodnotou splateného vkladu a hodnotou uvedenou v prehlásení o splatení vkladu, alebo jeho časti. Ručenie trvá až po dobu piatich rokov od vzniku spoločnosti, teda od zápisu do obchodného registra (§ 60 odst. 4 ObchZ).

V súvislosti s dosiahnutím ochrany vytvoreného reálneho základného kapitálu zákonodarca tiež výslovne zakazuje vydávanie akcií sub pari v § 163a ObchZ, keď stanoví, že emisný kurz akcie nesmie byť nižší než jej nominálna hodnota.

V dobe svojho vzniku môže spoločnosť vykazovať vyrovnanú bilanciu, teda súlad medzi reálnym a zapísaným základným kapitálom, ale bezprostredne po vzniku spoločnosť môže prostriedky základného kapitálu použiť na svoju hospodársku činnosť bez toho, aby získala k tomu odpovedajúce protihodnoty. A vo väčšine prípadoch spoločnosti skutočne tieto prostriedky nebudú držať, ale použijú ich k svojim operatívnym potrebám. Spoločnosť môže napr. uložené prostriedky použiť na vyrovnanie záväzkov vzniknutých spoločnosti v dôsledku vzniku spoločnosti. Predmety nepeňažitých vkladov môže využívať od splatenia týchto vkladov, prostriedky peňažitých vkladov až po zápise spoločnosti, alebo zvýšení základného kapitálu do obchodného registra.<sup>18</sup> Na tomto príklade je veľmi zreteľne vidieť charakter základného kapitálu ako iba peňažnej sumy zapísanej v oficiálnych dokumentoch, ale s veľmi malou výpovednou hodnotou o majetkových pomeroch spoločnosti. V súvislosti princípom transparentnosti obligatórne zapisujú do obchodného registra výšku základného kapitálu a hodnotu splatených vkladov iba kapitálové spoločnosti a komanditná spoločnosť ako spoločnosť zmiešaná. Osobné spoločnosti ako účtovné jednotky vedú základný kapitál a jeho zmeny vo svojich účtovných výkazoch.

Obchodný zákonník povinne stanoví určenie hodnoty základného kapitálu ako podstatnú náležitosť spoločenskej zmluvy, prípadne zakladateľskej listiny s.r.o. a zakladateľskej zmluvy, listiny a stanov a.s. a k jej zmene môže dôjsť iba v dôsledku zvýšenia, alebo zníženia základného kapitálu. Ku dňu zápisu zvýšenia, alebo zníženia základného kapitálu do obchodného registra sa čo do určenia výšky základného kapitálu mení spoločenská zmluva, listina, prípadne

---

<sup>18</sup> Štenglová, I. (ed.), op.cit sub 3, str. 202.

stanovy bez toho, aby o tejto zmene museli spoločníci, alebo valná hromada rozhodnúť podľa § 141 ObchZ, alebo bez rozhodnutia valnej hromady a.s..

Podstatou koncepcie reálnej tvorby základného kapitálu, ktorú prevzala väčšina európskych právnych systémov je dosiahnutie súladu medzi základným kapitálom a skutočným kapitálom a prostredníctvom ochranných pravidiel dosiahnuť zachovanie kapitálu. Takto chápaná koncepcia základného kapitálu je koncepciou v širšom zmysle. V užšom zmysle idea nedotknuteľnosti základného kapitálu, ktorú rozpracovala francúzska právna veda 19. storočia nie je v praxi realizovateľná v celom rozsahu. Základom je dôsledne udržiavať majetok spoločnosti minimálne na úrovni základného kapitálu. Aj keby spoločnosť sama prostriedky základného kapitálu nespotrebovala, nie je možné úplne vylúčiť možnosť zníženia hodnoty majetku v dôsledku vis maior, akou by bola živelná pohroma, alebo majetkové straty spôsobené v dôsledku bežného podnikateľského rizika.<sup>19</sup>

## **B. Základný kapitál a jeho funkcie**

Právna literatúra tradične uvádza tri funkcie základného kapitálu. Základom európskej kontinentálnej teórie základného kapitálu je garančná funkcia. Ďalšie funkcie sú základný kapitál ako meradlo zisku a strát a ako vyjadrenie podielu spoločníka na kapitálovej spoločnosti. Tieto základné funkcie sú síce tradične uvádzané a väčšina odbornej literatúry sa na nich zhodne, ale voči väčšine z nich existujú odôvodnené výhrady a vyjadrenie skutočného významu základného kapitálu zostáva trochu problematické.

---

<sup>19</sup> Černá S., op.cit sub 7, str. 76.

## 1. Garančná funkcia základného kapitálu

Garančná funkcia má svoj význam najmä v kapitálových spoločnostiach. Ak sa spoločníci podieľajú na ručení za záväzky spoločnosti iba v obmedzenej miere, alebo sa vôbec nepodieľajú, je nutné zaistiť už od vzniku spoločnosti istú formu ručenia za záväzky spoločnosti. A tým poskytnúť aspoň minimálnu mieru ochrany tretím stranám, ktoré vstupujú do záväzkových vzťahov s novovzniknutou spoločnosťou. Tento systém by fungoval dôsledne, ak by existovala povinnosť, aby spoločnosti aj po svojom vzniku zachovali základný kapitál v nezmenenej podobe prípadne, aby s ním disponovali iba spôsobom, ktorý by neviedol k poklesu reálneho kapitálu v pomere ku základnému. Ako je uvedené už vyššie, takto striktne chápaná zásada zachovania kapitálu nie je v praxi realizovateľná. České právne predpisy neobsahujú ustanovenie, z ktorého by spoločnostiam vyplývala povinnosť udržiavať svoj majetok vo výške zodpovedajúcej základnému kapitálu a ani v prípade straty nie sú povinné základný kapitál znížiť.<sup>20</sup> Účtovné predpisy stanovujú, že vzniknutú neuhradenú stratu musia kapitálové spoločnosti previesť na účet 429 – neuhradená strata z minulého obdobia a nevzniká im povinnosť túto stratu vyrovnať.<sup>21</sup>

Právne predpisy nemôžu zakazovať spoločnosti dispozíciu s jej majetkom. Tým by zabraňovali plneniu jeho základnej úlohy, prečo ho kapitálová spoločnosť zhromažďuje. Spoločnosť získané prostriedky využíva na svoju ďalšiu činnosť s cieľom dosiahnuť zisk a zvýšenie svojich aktív. Tohto cieľa dosiahne ťažšie, ak časť vlastných prostriedkov bude uchovávať stranou nedotknutými potrebami spoločnosti. Spoločnosť, aby bola úspešná, potrebuje, aby jej prostriedky boli aktívne a nie, aby ich iba pasívne zhromažďovala. Najmä novovzniknutá

---

<sup>20</sup> Dědič, J. Teoretické a praktické problémy snižování základního jmění akciové společnosti, Právník 1995, č. 3, str. 244.

<sup>21</sup> Opatření, kterým se stanoví účtová osnova a postupy účtování pro podnikatele Čj. 281/89 759/2001.

obchodná spoločnosť, ktorá svoju podnikateľskú aktivitu potrebuje ešte len rozbehnúť, bude mať potrebu prostriedky základného kapitálu použiť na úhradu nákladov z jej začínajúcej činnosti. A v konečnom dôsledku nielen novovzniknutá spoločnosť, ale i zabehnutá spoločnosť, ktorá dosahuje priaznivé hospodárske výsledky si väčšinou nemôže dovoliť nechať ležať svoje prostriedky nedotknuté bez toho, aby prinášali pre ňu výnosy. Bolo by absurdné, ak by sa spoločnosť dostala do platobnej neschopnosti tým, že by nemohla využiť vnesené prostriedky základného kapitálu. Z uvedeného vyplýva, že je veľmi pravdepodobné, že spoločnosť už bezprostredne po svojom vzniku nebude dosahovať rovnováhy medzi zapísaným základným kapitálom a skutočným kapitálom. Takže základný kapitál ako zaistovací nástroj môže plniť iba podpornú úlohu a v praxi sa na výšku základného kapitálu ako ukazovateľa miery zaistenia spoločnosti pre prípad insolventnosti nedá spoľahnúť. Na zaistenie splnenie svojich splatných pohľadávok by veritelia mali prednostne využívať nástroje záväzkového práva. Doktrína neodmieta garančnú funkciu základného kapitálu. Ale netreba ju preceňovať a pozornosť skôr zamerať na efektivitu jednotlivých ustanovení právneho poriadku, ktoré konkretizujú zásadu reálnej tvorby a ochrany základného kapitálu.

## **2. Meradlo zisku a strát**

Ďalšia v literatúre uvádzaná funkcia základného kapitálu ako meradlo zisku a straty býva často kritizovaná. Základný kapitál tu vystupuje ako základný určovateľ, od ktorého sa vlastný kapitál pohybuje buď smerom hore, alebo dole. Zjednodušene bez prihliadnutia k ostatným podmienkam, ak vlastný kapitál prevyšuje základný kapitál (za inak nezmenených podmienok) spoločnosť dosahuje zisk, ak je pohyb vlastného kapitálu smerom dolu, spoločnosť je

v strate.<sup>22</sup> Zisk a stratu podrobne rozoberá výsledovka, ktorá rozpisuje položku vlastného kapitálu. Spoločnosť, ale môže uskutočniť operácie, ktoré sa do výsledovky nepremietnu, ale na vlastný kapitál vplyv mať budú.

### **3. Základný kapitál ako vyjadrenie podielu spoločníka na kapitálovej spoločnosti**

Skutočný význam bude mať základný kapitál v tradične uvádzanej funkcii, keď podľa pomeru vkladov jednotlivých spoločníkov voči celkovej sume základného kapitálu je možné určiť veľkosť jednotlivých obchodných podielov spoločníkov a tým mieru ich účasti na spoločnosti. Teda rozsah jednotlivých práv a povinností spoločníka voči spoločnosti. Podľa obchodného podielu spoločníka sa odvodzuje výška podielu na zisku, na likvidačnom zostatku, v prípade akciovej spoločnosti hlasovací podiel, výška dividendy a ďalšie. V akciovej spoločnosti je táto funkcia zrejmá, ale v spoločnosti s ručením obmedzením sa realizuje iba podporne a obchodný zákonník v § 114 odst. 1 necháva možnosť upraviť v spoločenskej zmluve veľkosť obchodného podielu inak.

V akciovej spoločnosti je daná veľkosť obchodných podielov jednotlivých akcionárov podľa počtu akcií a podľa ich nominálnej hodnoty. Každá akcia prezentuje jeden podiel akcionára na spoločnosti. Celkový obchodný podiel je daný súhrnom všetkých akcií a ich nominálnych hodnôt.<sup>23</sup> Podstatné je aj ustanovenie § 154 ObchZ, ktoré stanoví, že akciovou spoločnosťou je spoločnosť, ktorej kapitál je rozdelený na určitý počet akcií o určitej nominálnej hodnote. A ďalej § 157 ObchZ podľa ktorého súčet nominálnych hodnôt týchto akcií musí odpovedať výške základného kapitálu.

---

<sup>22</sup> Černá, op. cit, sub 7, str. 85.

<sup>23</sup> Kol. aut., op. cit sub 8, str. 182.

## **C. Alternatívne prístupy ku konceptu základného kapitálu vo svete**

### **1. Koncept adekvátnej kapitalizácie v USA**

Jedným zo základných rozdielov európskej a americkej právnej úpravy akciovej spoločnosti a ostatných obchodných spoločností je prístup k základnému kapitálu.

Európska koncepcia kladie veľký dôraz na ochrannú funkciu základného kapitálu a jeho udržanie, v právnej úprave USA základný kapitál hrá minimálnu úlohu.

Americká koncepcia nepovažuje základný kapitál za jeden z hlavných nástrojov ochrany veriteľa ani právna úprava nezakotvuje vkladovú povinnosť spoločníkov, ktorej zámerom je vytvorenie počiatočného kapitálového základu novovzniknutej spoločnosti.

Americká koncepcia adekvátnej kapitalizácie vychádza z predpokladu, že potreby jednotlivých spoločností sa líšia podľa druhu podnikateľskej činnosti, skúsenosti zakladateľov, miere rizika. A preto by nemala byť zákonom stanovená jeho minimálna výška. Stanovenie pevného minimálneho základného kapitálu by mohlo viesť k obmedzeniu podnikateľskej činnosti. Tým, ale nezbavuje zodpovednosti zakladateľov spoločnosti, aby zabezpečili spoločnosti prostriedky primerané činnosti, ktorú bude vykonávať.

Ako prostriedok ochrany veriteľov slúžia najmä rôzne súkromnoprávne prostriedky, ktoré sú často veľmi prísne.

Súčasný americký prístup k základnému kapitálu vyšiel vo svojom pôvode rovnako ako európsky z myšlienky nedotknuteľnosti kapitálu, ktorá v 19. stor. bola presadená francúzskou právnou vedou a ďalej sa rozšírila do ostatných európskych štátov.<sup>24</sup>

---

<sup>24</sup> Černá, S., op. cit. sub 7, str. 76.

Základom je známe súdne rozhodnutie Wood v. Dummer<sup>25</sup> z roku 1824, ktoré vychádza zo sporu veriteľov a akcionárov banky, ktorí si na základe hroziaceho úpadku spoločnosti rozdelili medzi seba všetok majetok banky bez toho, aby boli uhradené dlhy veriteľom.<sup>26</sup> Podľa súdneho rozhodnutia „kapitál je zárukou pre veriteľov a žiadna dividenda nemôže byť rozdelená akcionárom, ak nie sú veritelia celkom uspokojení“ (tzv. trust fund theory).<sup>27</sup>

Spočiatku právne úpravy minimálnu nominálnu hodnotu akcie stanovili, ale postupne dochádzalo k znižovaniu, až sa začali vydávať akcie bez nominálnej hodnoty.

Už v roku 1890 Najvyšší súd vo svojom rozhodnutí Handley v. Stutz<sup>28</sup> uznal, že spoločnosti, ktoré sa nachádzajú v zlej finančnej situácii majú mať možnosť vydať akcie, ktoré majú nižšiu hodnotu, ako je ich nominálna a ponúknuť ich na burze za najlepšiu cenu, ktorú môžu získať. Prostriedkami z takto emitovaných akcií si zabezpečia financie potrebné pre ich ďalšiu podnikateľskú činnosť a môžu dosiahnuť odvrátenie hroziaceho úpadku. Na základe tohto súdneho rozhodnutia spoločnosti začali vydávať akcie s nízkou nominálnou hodnotou (tzv. penny par stock) a začiatkom r. 1900 došlo k zmene právnej úpravy, ktorá umožnila spoločnostiam sa rozhodnúť, či budú vydávať akcie so stanovenou nominálnou hodnotou, alebo bez nej.<sup>29</sup>

Jedným z prvých štátov, ktorý umožnil vydávať akcie bez nominálnej hodnoty bol štát New York. Akcie boli vydávané za cenu, ktorú osoby riadiace

---

<sup>25</sup> Wood v. Dummer, 30 F Cas. 435 (C.C.D.Me 1824).

<sup>26</sup> Edwin, S., Hunt The Trust Fund Theory and Some Substitutes for It, The Yale Law Journal, Vol. 12, No. 2 (Dec., 1902), str. 63, dostupné na <http://www.jstor.org/pss/782112> ( 6.6. 2008).

<sup>27</sup> Černá, S. Přehodnotí Evropa přístup k základnímu kapitálu?, Právní rozhledy 22/2005, str. 819.

<sup>28</sup> Handley v. Stutz, 139 U.S. 417 (1890).

<sup>29</sup> Tene, Omer, Stated Capital Rules in French Security Offerings (November 2006). Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=943522> (6.6.2008).



spoločnosť, alebo zakladatelia považovali za odôvodnenú.<sup>30</sup> Súhrn získaných prostriedkov za takto vydané akcie sa označuje ako „deklarovaný kapitál“.<sup>31</sup>

### **1.1. Súčasná úprava základného kapitálu v USA**

Americká právna úprava obchodných spoločností nemá federálnu povahu, to znamená, že národná úprava v jednotlivých štátoch je rôzna. Na zjednotenie týchto národných úprav slúžia modelové zákony, v prípade obchodných spoločností je to MBCA a potom RMBCA.<sup>32</sup> V súčasnosti MBCA prijalo 30 štátov federácie a ďalšie štáty prevzali niektoré časti z neho a často je citovaný aj v súdnych rozhodnutiach. Upravuje všetky oblasti činnosti spoločnosti, založenie spoločnosti, práva a povinnosti akcionárov, riaditeľov, tvorba a udržanie kapitálu.

V počiatku MBCA obsahoval ustanovenia o minimálnom základnom kapitále, ale v roku 1969 boli tieto ustanovenia odstránené s tým, že stanovenie zákonného minimálneho kapitálu je málo praktické a ochranná funkcia tu nie je významná.<sup>33</sup> Základom je koncept adekvátnej kapitalizácie, ktorý vychádza zo zodpovedania otázky, či je možné stanoviť obecné minimálne kapitálové požiadavky pre všetky spoločnosti bez toho, aby bol braný ohľad na povahu podnikateľskej činnosti.

V súčasnosti v USA existujú dva základné prístupy k úprave základného kapitálu. Jeden je označovaný ako tradičný, prezentovaný korporátnym právom štátu Delaware a moderný, ktorý predstavuje úprava RMBCA. Tradičná koncepcia vychádza z myšlienky, že spoločnosť má mať určitý minimálny kapitál, ktorý je závislý od nominálnej hodnoty emitovaných akcií. Úhrn týchto

---

<sup>30</sup> Černá, S., op. cit. sub 27, str. 819.

<sup>31</sup> Clark, R.C. Firemní právo. Praha: Victoria Publishing, 1986, str.861.

<sup>32</sup> MBCA – Model Business Corporation Act je vzorový zákon zákon o korporáciách (obchodných spoločnostiach), ktorý obsahuje vzorovú úpravu, podľa ktorej jednotlivé štáty pripravujú vlastné zákony. Prvý krát bol publikovaný v roku 1950. Pripravený Americkou advokátskou komorou. V roku 1984 bol významne zrevidovaný a tento sa označuje ako RMCA - Revised Model Business Corporation Act.

<sup>33</sup> Hamilton, R. W. Corporation Finance cases and Materials, St. Paul, Minn. West Publishing Co. 1989, str. 71.

nominálnych hodnôt akcii predstavuje kapitál, ktorý je spoločnosť povinná tiež udržať. Výška minimálneho základného kapitálu, alebo nominálnej hodnoty akcií nie je stanovená právnymi predpismi, ale rozhodnutím každej spoločnosti. Spoločnosti pritom zostávajú zodpovedné za ich primeranú kapitalizáciu. Zlyhanie adekvátnej kapitalizácie môže mať za následok právnu zodpovednosť. Určenie primeranej kapitalizácie závisí od konkrétneho prípadu. Delewerska úprava kapitálu je najbližšia duchu európskej úprave reálneho kapitálu.

Základom úpravy podľa RMBCA je odmietnutie konceptu, že nominálna hodnota akcie, alebo minimálny kapitál je ukazovateľom pre výplatu dividend. Vychádza z flexibilnejšieho prístupu, ktorý je založený na určení solventnosti spoločnosti v dobe rozdelenia zisku akcionárom. Dokonca v niektorých prípadoch môžu akcionári čeliť osobnej zodpovednosti za dlhy spoločnosti, ak bola neadekvátne kapitalizovaná. Treba zdôrazniť, že samotná podkapitalizácia spoločnosti nie je považovaná za porušenie povinnosti.<sup>34</sup> Ku vzniku zodpovednosti súdy vyžadujú spojenie takéhoto konania s klamlivým či podvodným konaním. Na základe doktríny odkrytia firemného závoja<sup>35</sup> môže byť za určitých podmienok prelomená istota akcionárov, že za záväzky spoločnosti neručia. Dôkazne bremeno nesie veriteľ. K prelomeniu firemného závoja môže dôjsť v prípade, že veriteľ pri svojom rozhodovaní vychádzal z nepravdivých, alebo podvodných údajov. Doktrína sa uplatňuje viac v uzavretých spoločnostiach, kde akcionári majú vplyv na skutočné vedenie spoločnosti a tiež v prípade holdingov, kde tretia osoba má menšiu možnosť byť dostatočne informovaná o vzájomných korporátnych vzťahoch.<sup>36</sup>

---

<sup>34</sup> Černá, S., op. cit. sub 27, str. 820.

<sup>35</sup> Piercing the corporate veil.

<sup>36</sup> Boháček, M. Základy amerického obchodného práva, Linde Praha, a.s. 2007 str. 139.

Účelom obidvoch prístupov tradičného aj moderného je obmedziť moc spoločností k rozdeleniu akcií alebo k nákupu vlastných akcií, ak tieto činnosti môže mať následok insolventnosť spoločnosti a poškodenie veriteľov.<sup>37</sup>

## **1.2. Rozdelenie zisku vo vzťahu k ochrane veriteľov**

Ak vedenie spoločnosti má oprávnenie rozhodnúť o vyhlásení a výplate dividend a tiež o sume, ktorá bude rozdelená, základným prostriedkom ochrany veriteľov pri rozdelení zisku medzi akcionárov je obmedziť toto oprávnenie členov predstavenstva tým, že zákonodarca stanoví presné pravidlá podľa ktorých majetok spoločnosti možno rozdeliť tak, aby takéto konanie neohrozilo solventnosť spoločnosti. Väčšina štátov stanoví minimálne zákonné opatrenia slúžiace k vyrovnaní postavenia veriteľov a akcionárov spoločnosti vo vzťahu k majetku spoločnosti. Akcionári vplývajú na činnosť spoločnosti prostredníctvom členov predstavenstva, pritom záujem akcionárov a veriteľov je opačný. Akcionári sa snažia dosiahnuť, aby bola vyplatená čo najvyššia možná hodnota a naopak veritelia sa snažia zachovať čo najväčší kapitál spoločnosti ako prostriedok zabezpečenia ich pohľadávok.

Delewarsky prístup je založený na zachovaní určitého zákonného kapitálu, ktorý je tvorený súhrnom hodnoty vydaných akcií. Miera garancie je však viac teoretická, ako praktická, nakoľko spoločnosti sú samé oprávnené stanoviť nominálnu hodnotu akcie. A v súčasnosti v praxi sú bežné skôr nižšie nominálne hodnoty akcií.<sup>38</sup>

Delewar pripustil rozdelenie zisku v prípade, že aktíva prevyšujú dlhy, za podmienky, že dividendy sa vyplácajú zo zisku z bežného roku, alebo roku bezprostredne predchádzajúcemu. Vyplatenie dividend umožňuje, aby

---

<sup>37</sup> Backer, L. C. Comparative corporate law, Carolina Academic Press, USA: 2002 str. 792 – 796.

<sup>38</sup> Backer, L. C., op. cit. sub 37, str. 814.

spoločnosť zostala atraktívna pre nových akcionárov aj v prípade zhoršenej finančnej situácie.<sup>39</sup>

RMBCA stanoví ako podmienku rozdelenia zisku splnenie dvoch testov, ktoré vychádzajú zo skutočných finančných podmienok spoločnosti. Podľa testu insolventcie spoločnosť nesmie rozdeliť zisk, ak by sa stala insolventná, teda nebola schopná splácať svoje dlhy.

Test insolventnosti vychádza so súdneho rozhodnutia Wood v. Dummer a je pravidlom common law. Môže byť teda aplikované aj v štátoch, ktoré ho výslovne nezakotvujú.<sup>40</sup>

RMBCA stanoví požiadavku kumulatívneho splnenia testu likvidity, podľa ktorého spoločnosť nemôže rozdeliť zisk, ak v dôsledku rozdelenia by nebola schopná plniť svoje dlhy v bežnej obchodnej lehote, teda by bola insolventná. Zároveň sa vyžaduje splnenie testu čistých aktív (tiež je označovaný ako súvahový test), podľa ktorého rozdelenie je možné, iba ak čisté aktíva budú prevyšovať pasíva.<sup>41</sup>

Okrem prístupu Delewaru a úpravy RMBCA je nutné spomenúť aj úpravu štátu Kalifornie, ktorá je odlišná. Kalifornia nepovažuje základný kapitál za rozhodný ukazovateľ pre rozdelenie dividend. Základným východiskom je kritérium solventnosti spoločnosti a stanoví niekoľko finančných ukazovateľov, ktorých úlohou je dopredu odhaliť riziko možného vzniku insolventnosti spoločnosti a tým chrániť veriteľov.<sup>42</sup> Zákon umožňuje v Kalifornii, aby dividendy boli vyplatené z nerozdeleného zisku – test nerozdeleného zisku. Ak sú dividendy vyplatené z iných rezerv, ktoré je možné distribuovať, potom po vyplatení dividend majetok spoločnosti musí byť aspoň 1.25 násobok celkových záväzkov

---

<sup>39</sup> Černá, S., op. cit sub 27, str 820.

<sup>40</sup> Černá, S., op. cit sub 27, str.821.

<sup>41</sup> RMBCA § 6.40(c)(1)(2).

<sup>42</sup> Černá, S., op. cit. sub 27, str 820.

spoločnosti a likvidný majetok musí byť aspoň v rovnakej hodnote ako likvidné pasíva spoločnosti.<sup>43</sup>

### **1.3. Zmluvná ochrana veriteľov v USA**

Základný kapitál v americkom prostredí neplní garančnú funkciu. Zaistenie veriteľov sa uskutočňuje prostredníctvom súkromnoprávnych prostriedkov, ktorých použitie je veľmi časté. Ochránárske klauzule sú včlenené do zmlúv, ale niekedy i do stanov spoločnosti. Zmluvou je možné obmedziť rozdelenie zisku na splnenie určitých podmienok, alebo stanovenie maximálnej hodnoty záväzkov, ktoré spoločnosť môže prevziať. Dohodou je možné stanoviť informačnú povinnosť ohľadom hospodárskej situácie, a tiež je vo veľkej miere ako garančný nástroj využívané zástavné právo.<sup>44</sup>

Koncepcia adekvátnej kapitalizácie sa okrem USA uplatnila aj v ďalších štátoch s anglo-americkým právnym systémom.

## **2. Koncept adekvátnej kapitalizácie v Austrálii**

Pre lepšie pochopenie širších súvislostí právnej úpravy základného kapitálu v austrálskom práve nasledujúca kapitola obsahuje stručný úvod do problematiky austrálskeho práva spoločnosti.

---

<sup>43</sup> Results of the external study on the feasibility of an alternative to the Capital Maintenance Regime of the Second Company Law Directive and the impact of the adoption of IFRS on profit distribution, str. 9.

<sup>44</sup> Černá, S., op. cit. sub 7, str. 80.

Černá, S., op. cit. sub 27, str. 821.

## 2.1. Všeobecne o austrálskom práve spoločnosti

Austrálske právo upravuje obchodné spoločnosti na federálnej úrovni a je inšpirované britskou právnou úpravou. Primárnym právnym predpisom, ktorý reguluje vznik, postavenie a činnosť obchodných spoločností je Corporations Act 2001.<sup>45</sup> Vznik obchodnej spoločnosti je v Austrálii jednoduchý a rýchly. Spoločnosť je založená do 2 dní na základe registrácie. Registráciu uskutočňuje ASIC<sup>46</sup> orgán vlády, ktorý vykonáva nad spoločnosťami aj dohľad.

Pre úspešnú registráciu je potrebné správne a úplne vyplnenie požadovaného formulára a zaplatenie registračného poplatku.<sup>47</sup> Spoločnosti možno rozdeliť podľa veľkosti na dve skupiny Proprietary companies a Public companies. Proprietary companies sú obchodné spoločnosti, ktoré sú určené na malé podnikanie. Môžu mať maximálne 50 členov a sú obmedzené ďalšími reštrikciami ako napr. zákaz vydávať akcie verejne.

Austrálske hospodárstvo, je založené na malých podnikoch, ktoré sú podporované aj zo strany vlády.

Zákon stanovuje, že ostatné obchodné spoločnosti ak nie sú Proprietary companies sú Public companies. Ide o veľké obchodné spoločnosti s významným hospodárskym vplyvom a preto zákonodarca je pri ich úprave dôslednejší a stanovuje aj prísnejšie kritéria v súvislosti so zverejňovaním údajov. Na ASX Austrálskej burze cenných papierov<sup>48</sup> je možné obchodovať s akciami spoločností typu Public companies limited by shares a tiež Public companies with no liability.

---

<sup>45</sup> Corporations Act 2001- celým názvom An Act to make provision in relation to corporations and financial products and services, and for other purposes.

V súčasnosti patrí so svojim rozsahom k najväčším na svete. Má viac ako 1000 strán. Prijali ho všetky štáty AU.

<sup>46</sup> Australian Securities & Investments Commission.

<sup>47</sup> Registračný poplatok je približne 300 – 400 \$, závisí od typu spoločnosti.

<sup>48</sup> ASX – Australian Securities Exchange, Austrálska burza cenných papierov.

V rámci týchto dvoch skupín sa ďalej spoločnosti delia podľa miery zodpovednosti jej členov. Rozlišujú sa spoločnosti Limited by shares – Pty Ltd ak je spoločnosť Proprietary alebo Ltd ak je spoločnosť Public. Pty Ltd patrí medzi najrozšírenejší typ obchodnej spoločnosti. Viac ako 98 % spoločností je tohto typu. Spoločnosť pri svojom vzniku vytvára kapitál emitovaním akcií a akcionári sú zodpovední za záväzky spoločnosti do výšky nesplatennej hodnoty vlastných upísaných akcií. Celkový počet akcií a ich druh uvádza spoločnosť pri svojom vzniku v registračnom formulári. Neskôr môže vydať nové akcie a informáciu o celkovom počte vydaných akcií je možné nájsť v obchodnom registri, ktorý vedie ASIC. Ďalším typom je spoločnosť Unlimited with a share capital, ktorá je výhodná v tom, že členovia spoločnosti môžu rýchlo získať vnesený kapitál späť, ale zároveň ručia neobmedzene celým svojim majetkom. V Austrálii je tento typ spoločnosti veľmi neobvyklý práve kvôli osobnému ručeniu spoločníkov.

Public companies môžu ešte okrem uvedených typov ďalej byť Limited by guarantee, v ktorých zodpovednosť členov spoločnosti za dlhy spoločnosti je obmedzená sumou uvedenou ako záruka v registračnom formulári. To znamená, že ak je tam uvedená záruka 100 \$ zodpovednosť každého člena je obmedzená do výšky 100 \$. Tento typ spoločnosti nie je oprávnený vydávať akcie a využívajú ho najmä neziskové organizácie a charity. A posledným typom Public companies sú spoločnosti typu Non liability. Spoločnosť je oprávnená vydávať akcie, ale jej členovia nenesú zodpovednosť za dlhy spoločnosti. Tento typ spoločnosti je určený pre banícky priemysel – zlatokopačstvo, nakoľko hospodárska činnosť je spojená s veľkým podnikateľským rizikom a preto investori neboli ochotní investovať do tejto činnosti.

## 2.2. Úprava základného kapitálu v austrálskom práve

Corporations Act 2001 (CA 2001) nestanovuje pre spoločnosti povinnosť tvorby základného kapitálu. Zo zákona nevyplývajú žiadne obmedzenia, ani nie sú stanovené minimálne hodnoty týkajúce sa výšky základného kapitálu. Spoločnosti si ale môžu fakultatívne v zakladateľskom dokumente stanoviť maximálne množstvo emitovaných akcií.

Od 1. júla 1998 platí nové ustanovenie CA 2001 o tom, že akcie vo všetkých typoch spoločností možno vydávať iba bez nominálnej hodnoty – no par value shares. Koncept modelu akcií s nominálnou hodnotou bol zrušený, pretože nominálna hodnota akcie bola iba peňažné označenie akcie a neposkytovala skutočnú informáciu o hodnote akcie a tým mohlo prísť k mylnej úvahe bežných nekvalifikovaných investorov. Obecne v koncepte povinnej nominálnej hodnoty akcie zákonodarca a odborná prax nevideli výhodu a dokonca takýto koncept bol označený za staromódny. Tým, že akcie sú vydávané výlučne bez nominálnej hodnoty, austrálske právo nepozná ani pojem emisné ážio.

Pri rozdeľovaní zisku a iných formách distribúcie majetku spoločnosti základný kapitál nie je základným určovateľom, od ktorého sa odvíja rozhodnutie či a v akej výške bude distribúcia uskutočnená. Základne pravidlo pre vyplatenie dividend je, že môžu byť vyplatené iba zo zisku spoločnosti.<sup>49</sup> A za podmienky, že nebude touto distribúciou ohrozená solventnosť spoločnosti. Dividendy môžu byť vyplatené z aktuálneho ročného zisku aj keď spoločnosť v predošlom období vykázala stratu. Spoločnosť nie je viazaná k náhrade straty z predošlých rokov. Spoločnosti, ktoré majú zákonnú povinnosť pripravovať ročné finančné výkazy o hospodárení spoločnosti majú tiež povinnosť pripraviť prehlásenie riaditeľov o finančnej situácii, ktoré obsahuje prehlásenie, že podľa názoru riaditeľov aj v prípade rozdelenia zisku spoločnosť bude schopná plniť svoje dlhy, keď sa

---

<sup>49</sup> § 245T Australian Corporations Act 2001.



stanú splatnými. Toto prehlásenie je známe ako solvency declaration a podľa názoru ASIC podlieha právnemu auditu, ktorý má overiť súlad tohto prehlásenia s CA 2001.

O celkovej sume, ktorá má byť vyplatená rozhoduje predstavenstvo. Ak to stanovuje zakladateľský dokument, tak akcionári na valnej hromade musia toto rozhodnutie predstavenstva potvrdiť.

V prípade že dôjde k vyplateniu dividend, nad rámec použiteľného zisku, členom predstavenstva môže vzniknúť zodpovednosť voči veriteľom v rozsahu sumy, ktorá prevýšila sumu použiteľného zisku. Na zmiernenie tohto rizika predstavenstvo zvyčajne rozhodne o vyplatení dividend ak je to v súlade s testom solventnosti. Tento test solventnosti nie je obmedzený iba na zhodnotenie aktuálnej cash-flow situácie spoločnosti, ale hodnotí sa finančná situácia spoločnosti zo širšieho pohľadu. Berú sa do úvahy aktíva, záväzky, hotovosť, schopnosť spoločnosti splácať úvery.

Austrálske právne predpisy obsahujú tiež ustanovenie týkajúce sa udržania kapitálu spoločnosti. Medzi nástroje udržania základného kapitálu patria upravené podmienky nadobúdania vlastných akcií spoločnosti, finančnej asistencie, povinná tvorba rezerv pre prípad potreby zníženia kapitálu a ďalšie.

Nadobúdanie vlastných akcií je možné iba za obmedzených podmienok. Základnou požiadavkou je, aby nadobudnutie vlastných akcií neohrozilo schopnosť spoločnosti splácať svoje splatné dlhy. Zákon stanoví tiež výlučný spôsob, ktorým môže spoločnosť vlastné akcie nadobudnúť. Ak nadobudnutie vlastných akcií ohrozí solventnosť spoločnosti, riaditelia môže byť zodpovední voči spoločnosti.

Finančnú asistenciu zákonodarca absolútne nevylučuje, ale stanoví podmienky, za ktorých môže byť uskutočnená. Základom je, že poskytnutie finančnej asistencie nepoškodí záujem spoločnosti, alebo jej členov a tiež schopnosť spoločnosti plniť svoje splatné dlhy. Rozhodnutie o poskytnutí finančnej

asistencii musí byť schválené kvalifikovanou väčšinou akcionárov, alebo súhlasom všetkých vlastníkov bežných akcií. CA 2001 stanoví presný postup poskytnutia finančnej asistencie. Zákonodarca nestanovuje zvláštne požiadavky na overenie, či subjekt ktorému má byť poskytnutá finančná asistencia je solventný. Riziko za rozhodnutie nesú riaditelia a v prípade zlého rozhodnutia, ktoré poškodí spoločnosť môžu nieť zodpovednosť za takého rozhodnutie.

## **D. Úprava základného kapitálu v európskom práve**

### **1. Snahy o zjednotenie úpravy európskeho práva obchodných spoločností**

Už v 60. rokoch 20. storočia sa začali objavovať tendencie na zjednotenie právnej úpravy členských štátov v oblasti obchodných spoločností s cieľom odstrániť prekážky voľného pohybu podnikateľov a kapitálu v Európskom spoločenstve. Malo byť prijatých niekoľko smerníc prostredníctvom, ktorých by sa harmonizácia rozdielnych právnych úprav dosiahla. Nakoniec nebol zrealizovaný celý projekt, postupne sa ukázalo, že niektoré smernice pôsobia skôr kontraproduktívne. A miesto toho, aby viedli k uvoľneniu pomerov, práve oni proces uvoľnenia brzdia. To viedlo k tomu, že Európska komisia sa začala zaoberať postupne reformou celej sústavy pravidiel upravujúcich obchodné spoločnosti.

Základom európskej úpravy základného kapitálu je tzv. Druhá smernica Rady č. 77/91/EHS<sup>50</sup> skrátene označovaná ako kapitálová smernica. Smernica vznikala už v 70. rokoch 20. storočia. Vychádza z koncepcie reálnej tvorby a zásady

---

<sup>50</sup> Smernica č. 77/91/EHS, Druhá smernica Rady z 13. decembra 1976 o koordinácii ochranných opatrení, ktoré členské štáty vyžadujú od obchodných spoločností na ochranu záujmov spoločníkov a tretích osôb v zmysle druhého odseku článku 58 Zmluvy pokiaľ ide o zakladanie akciových spoločností, udržiavanie a zmenu ich základného imania, s cieľom dosiahnuť rovnocennosť týchto opatrení.

udržania základného kapitálu, ktorá sa presadila v Európe. Jedným zo zámerom tejto smernice bolo vytvorenie podmienok pre cezhraničné podnikanie a pre možnosť voľného usadzovania bez toho, aby to sťažovala rozdielna právna úprava základného kapitálu. Cieľom bolo harmonizovať úpravu základného kapitálu vo všetkých akciových spoločnostiach založených v EU. Podľa dôvodovej správy k novelizácii Druhej smernice celkovým zámerom smernice je stanovenie určitých zásad a podmienok správy základného kapitálu v prospech ochrany veriteľov.<sup>51</sup> Smernica, ale nebola jednoznačne prijatá už v dobe svojho vzniku. Bola kritizovaná kvôli príliš komplikovanej a rigidnej povahe, ktorá by mohla brániť slobodnému podnikaniu.

Postupne čoraz viac prebiehali diskusie a polemiky, o tom či trvanie na koncepcii reálnej tvorby základného kapitálu je efektívne a začali sa presadzovať hlasy, ktoré smerovali k liberalizácii úpravy. To viedlo Európsku komisiu, aby sa týmito otázkami začala zaoberať. Poverila rôzne expertné skupiny k vypracovaniu správy a doporučení, akým smerom má byť nová úprava koncipovaná.

Odborná skupina známa ako SLIM „Projekt Simpler Legislation for Internal Market“ zahájila svoju činnosť už v roku 1996. Spočiatku venovala svoju pozornosť inej oblasti ako právo spoločnosti. Neskôr bolo jej zameranie rozšírené aj na túto oblasť a Európska komisia vytvorila v r. 1998 vysoko odbornú skupinu tzv. Company Law Slim Working Group, vedenú prof. Wymeerschom z Inštitútu pre finančné právo na univerzite v Gente.<sup>52</sup> Skupina bola tvorená z úradníkov členských štátov, vedeckých pracovníkov a právnikov špecializujúcich sa na obchodné právo. Výsledok svojho skúmania zverejnila v roku 1999 v správe nazvanej „Odporúčania pracovnej skupiny pre obchodné

---

<sup>51</sup> Návrh Smernice Európskeho parlamentu a Rady, ktorou sa mení a dopĺňa smernica Rady 77/91/EHS, pokiaľ ide o zakladanie akciových spoločností a udržiavanie a zmeny ich základného kapitálu.

<sup>52</sup> Čech, P. Prijatá novela druhej smernice, Právní zpravodaj, Listopad 2006 .

právo SLIM o zjednodušení prvej a druhej smernice o obchodnom práve“. Zamerala sa na zistenie nedostatkov prvej a druhej smernice a obsahovala odporúčania, v ktorých oblastiach by bolo možné smernicu zjednodušiť. Výsledky skupiny sa ďalej diskutovali s odborníkmi na obchodné právo z členských štátov. Skupina prof. Wymeersche vyslovila pochybnosť o správnosti pretrvávania platnosti doktríny o tvorbe a zachovania základného kapitálu. Ale navrhovala iba čiastočné zmeny, ktoré mali odstrániť iba najnutnejšie obmedzenia pri financovaní podnikateľskej činnosti spoločnosti z vlastných zdrojov.<sup>53</sup>

Hlavné odporúčania skupiny zdôraznili potrebu zjednodušenia úpravy získavania vlastných akcií, zrušenie oznamovacej požiadavky v určitých prípadoch ako napr. vylúčenie predkupných práv, upustenie od požiadavky znaleckého posudku pri vecných vkladoch spočívajúcich v cenných papieroch obchodovateľných na regulovanom trhu, tiež navrhla dovoliť za určitých podmienok finančnú asistenciu spoločnosti pri získavaní jej akcií.<sup>54</sup>

Komisia v správe určenej Európskemu parlamentu a Rade o výsledkoch štvrtej fáze SLIM vyjadrila podporu navrhovaných zámerov SLIM s tým, že preverí možnosti úpravy druhej smernice podľa navrhovaných pripomienok.

Ďalšia odborná skupina bola zvolaná v roku 2001 pod vedením prof. Wintera a je známa ako Skupina expertov na vysokej úrovni zložená z odborníkov na právo spoločností (High Level Group of Company Law Experts). Skupina dostala poverenie pripraviť celkovú reformu komunitárnej úpravy spoločnosti a určiť jej základné smery. Najskôr predložila odbornej verejnosti materiál k diskusii, ktorý potom zohľadnila vo svojej záverečnej práci. Skupina sa vo svojej práci nazvanej

---

<sup>53</sup> Dědič, J., Čech, P. Evropské právo společností, Bova Polygon, Praha 2004 str. 457.

<sup>54</sup> Recommendations by the Company Law SLIM working group on the simplification of the first and second company law directives.

„Správa o modernom rámcovom pláne riadenia pre obchodné právo v Európe“ vyjadrila, že návrhy skupiny SLIM je vhodné implementovať a na základe týchto pôvodných návrhov vypracovala ďalšie návrhy s cieľom modernizovať druhú smernicu.<sup>55</sup> Oproti skupine prof. Wemeershe prišla s radikálnejšími zmenami, vychádzajúcimi z toho, že dosiaľ platná úprava príliš sťažuje prístup k financovaniu spoločnosti z vlastných zdrojov. Dosiaľ platná úprava základného kapitálu zlyháva pri ochrane veriteľov a je iba veľmi málo spoľahlivým ukazovateľom platobnej schopnosti spoločnosti.

Návrh skupiny SLIM doplnila o nové prvky a dala základ vzniku koncepcie SLIM – plus. Novými prvkami bolo napr. emisia určitého množstva akcií bez nominálnej hodnoty, tiež upustenie od znaleckých posudkov u vecných vkladov, ak ich hodnota bola zachytená v účtovníctve podnikateľa, ktorého výročná správa bola overená auditorom. Správa obsahuje doporučenie, aby bolo umožnené prijať do spoločnosti ako vklad tiež službu, alebo záväzok za podmienky, že spoločnosť bude dostatočne zaistená pre prípad, že nedôjde k poskytnutiu tejto služby, alebo práce napr. poistením. Ku koncepcii SLIM – plus sa Európska komisia prihlásila v akčnom pláne a realizuje ho.

## **2. Základný kapitál v úprave smernice č. 77/91/EHS**

Smernica sa vzťahuje na akciové spoločnosti a im zodpovedajúce právne formy obchodných spoločností v rôznych členských štátoch. Upravuje minimálny obsah stanov alebo zakladateľského dokumentu, spôsob vytvárania základného kapitálu a zásady jeho ochrany a zachovania. Je zameraná predovšetkým na ochranu veriteľov, ale obsahuje aj ustanovenia týkajúce sa ochrany akcionárov. Stanoví minimálne požiadavky úpravy akciovej spoločnosti. Zakotvuje povinnú tvorbu základného kapitálu a stanoví tiež jeho minimálnu hodnotu.

---

<sup>55</sup> Správa bola publikovaná v novembri 2002.

Údaj o upísanom prípadne schválenom základnom kapitáli patrí medzi obligatórne náležitosti zakladateľského dokumentu, alebo stanov. Schválený kapitál je finančná hodnota, do ktorej maximálne môže spoločnosť zvýšiť svoj základný kapitál. To znamená, že spoločnosť nemusí upísať celú hodnotu zo schváleného kapitálu. Z toho vyplýva, že hodnota schváleného kapitálu môže byť vyššia ako hodnota upísaného kapitálu. Ustanovenie o schválenom kapitále má uľahčiť prípadné zvýšenie základného kapitálu na základe rozhodnutia štatutárneho orgánu. Úpravu smernice o schválenom kapitále môžu členské štáty do svojej právnej úpravy prijať, alebo odmietnuť. Česká právna úprava nepripúšťa schválený základný kapitál pri vzniku spoločnosti. Pripúšťa ho pri zvýšení základného kapitálu na základe rozhodnutia valnej hromady podľa § 210 ObchZ.

Minimálnu výšku základného kapitálu stanoví smernica na 25 000 eur. Táto minimálna suma musí byť upísaná v dobe založenia spoločnosti a tiež reálne splatená. Členské štáty môžu minimálnu sumu základného kapitálu zvýšiť a tiež prísnejšie stanoviť splatenie okrem základného kapitálu tiež emisného ážia, alebo plnenie do rezervného fondu.<sup>56</sup>

Smernica umožňuje vydávanie akcií s nominálnou hodnotou a tiež pseudo akcie bez nominálnej hodnoty. Podľa českých právnych predpisov vydávanie akcií bez nominálnej hodnoty nie je možné. V prípade akcií vydaných bez nominálnej hodnoty podiel na základnom kapitále sa určuje podľa množstva vydaných akcií. Smernica ďalej stanoví podmienky splatenia kapitálu. Vkladovú povinnosť možno splniť aj nepeňažitými vkladmi. Nepeňažité vklady musia byť splatené do 5 rokov od založenia spoločnosti. Podľa § 59 odst. 2 ObchZ musia byť nepeňažité vklady splatené pred zápisom výšky základného kapitálu do obchodného registra. Zákon, ale umožňuje aj fiktívne splatenie na základe vydaného prehlásenia o vklade nehnuteľnosti, alebo uzavretím zmluvy o vklade

---

<sup>56</sup> Dědič, J., Čech P., op. cit sub 53, str 443.

bez toho, aby spoločnosť musela vlastnícke právo k nepeňažitému vkladu skutočne nadobudnúť. Ako ochrana reálneho vytvorenia kapitálu pred nadhodnotením hodnoty nepeňažitých vkladom smernica stanovila povinné ocenenie nepeňažitého vkladu na základe spracovania správy, ktorú vyhotoví jeden, alebo viacej odborníkov, ktorých menuje súd, alebo správny orgán. Ustanovenie o povinnom znaleckom posudku nepeňažitého vkladu a o menovaní osoby znalca súdom, alebo správnym orgánom bolo odbornou verejnosťou dosť kritizované. Oprávnené mu bolo vytýkané, že podstatne predlžuje dobu potrebnú pre založenie spoločnosti a tiež dobu potrebnú pri zvýšení základného kapitálu už existujúcich spoločností. Taktiež bol vytýkaný vznik ďalších nemalých nákladov v súvislosti s vypracovaním znaleckého posudku.

Smernica Európskeho Parlamentu a Rady 2006/68/ES zo 6. 9. 2006, ktorou sa mení a dopĺňa smernica Rady 77/91/EHS priniesla uvoľnenie týchto požiadaviek a bola označená ako jednu z najdôležitejších modernizácií obchodného práva.<sup>57</sup> Novela smernice umožňuje spoločnostiam odborné posúdenie nevyžadovať v prípade, že hodnota nepeňažitého vkladu bola objektivizovaná iným dostatočne štandardným a dôveryhodným spôsobom.<sup>58</sup>

Od odborného posúdenia hodnoty nepeňažitého vkladu možno podľa novej úpravy upustiť v prípade ak:

- a) predmetom nepeňažitého vkladu sú cenné papiere, alebo nástroje peňažného trhu, ktoré boli ocenené váženým priemerom ceny, za ktorú boli obchodované na jednom, alebo viacej regulovaných trhoch po dobu dostatočne dlhú pred tým, než sa stali nepeňažitým vkladom,
- b) nepeňažitým vkladom sú ostatné aktíva, ak reálna hodnota aktív je stanovená ku dňu, ktorý nepredchádza o viac než šesť mesiacov dňu vkladu aktíva

---

<sup>57</sup> Návrh Smernice Európskeho parlamentu a Rady, ktorou sa mení a dopĺňa smernica Rady 77/91/EHS, pokiaľ ide o zakladanie akciových spoločností a udržiavanie a zmeny ich základného kapitálu.

<sup>58</sup> Pokorná, J. Reformní směřování evropského práva (Základní kapitál ve druhé směrnici Rady ES) in Sborník konference, Brno: MUNI, str. 369.

a ocenenie bolo uskutočnené v súlade s obecné uznávanými štandardmi a zásadami pre oceňovanie v danom členskom štáte, ktoré sú platné pre daný druh aktív,

c) nepeňažitým vkladom sú ostatné aktíva, pokiaľ bola ich reálna hodnota odvodená z povinnej účtovej uzávierky za predošlé účtovné obdobie, pokiaľ tieto účty podliehajú auditu v súlade so smernicou 2006/43/ES o povinnom audite ročných a konsolidovaných účtovných uzávierok.

V prípade vzniku nových okolností, ktoré by významne zmenili hodnotu aktíva ku dňu jeho vkladu, musí spoločnosť oceniť nepeňažitý vklad podľa čl. 10 smernice a to prostredníctvom vypracovania odbornej správy nezávislým odborníkom. Smernica obsahuje aj ochranné ustanovenie menšinových akcionárov, ktorým priznáva zvláštne právo požadovať ocenenie nezávislým odborníkom.

Smernica v súvislosti so zjednodušeným ocenením nepeňažitého vkladu poskytuje ochranu aj tretím osobám keď stanoví, že v prípade, že nepeňažitý vklad bol ocenený bez správy odborníka, musí spoločnosť zverejniť prehlásenie, v ktorom uvedie popis nepeňažitého vkladu, hodnotu, zdroj a metódu jeho ocenenia a vyjadrenie, že nové výnimočné okolnosti nenastali.

Ďalej smernica k zachovaniu kapitálu stanovuje povinnosť zvolať valnú hromadu a informačnú povinnosť pri závažných stratách v čl. 17, podmienky výplat akcionárom v čl. 15 a 16 a podrobne sa venuje získavaniu vlastných akcií spoločnosti, ktoré novelou mierne zjednodušuje. Východiskom je myšlienka, že základný kapitál môže plniť ochrannú funkciu voči veriteľom, ak nebude môcť byť voľne vyplatený akcionárom na škodu veriteľom. Povinnosť zvolať valnú hromadu a informačná povinnosť umožňuje, aby akcionári mali možnosť rozhodnúť o ďalšom osude spoločnosti. Význame novelizuje aj úpravu finančnej asistencie, ktorej právna úprava je podrobnejšie rozobratá v ďalších kapitolách.



Na základe novely druhej smernice bolo nutné harmonizovať úpravu Obchodného zákonníka s európskym právom. Vláda začiatkom roku 2008 predložila návrh novely obchodného zákonníka do Parlamentu. Od 20. júla 2009 je novela Obchodného zákonníka účinná. Novela Obchodného zákonníka má širší rozsah ako novela druhej smernice. Zasahuje do právnej úpravy nielen akciovej spoločnosti, ale týka sa aj spoločnosti s ručením obmedzeným.

Základom novelizácie je nová úprava základného kapitálu a nepeňažitých vkladov v kapitálových spoločnostiach. V akciovej spoločnosti je zjednodušená doterajšia úprava získania vlastných akcií a pripustenie finančnej asistencie. Novela obchodného zákonníka výslovne pripúšťa možnosť finančnej asistencie aj pre spoločnosti s ručením obmedzeným.

### **3. Odborná správa pre Európsku komisiu o dosiaľ platnej právnej úprave základného kapitálu (Contract ETD/2006/IM/F2/71)**

V súlade s Akčným plánom modernizácie práva obchodných spoločností a zlepšenie riadenia spoločností v Európskej únii bola spracovaná obsiahla štúdia, ktorá hodnotí klady a zápory dosiaľ platnej úpravy základného kapitálu a zároveň sa venuje alternatívnym návrhom novej úpravy režimu základného kapitálu, ktorý obsahuje druhá smernica. Vypracovanie správy bolo zadané v roku 2006 spoločnosti KPMG. Správa sa venuje komparácii právnej úpravy základného kapitálu v piatich štátoch EU a to vo Francúzsku, Nemecku, Švédsku, Poľsku a Veľkej Británii. Z mimo európskych štátov právnej úprave základného kapitálu v USA, Kanade, Novom Zélande a v Austrálii, kde sa presadila odlišná koncepcia od reálnej tvorby a udržania základného kapitálu. Stručne správa hodnotí aj výsledky teoretických správ vypracovaných skupinami

odborníkov týkajúcich sa základného kapitálu a to Vysokoodbornej skupiny, Rickfordovej skupiny, Holandskej skupiny a Lutterovej skupiny.

V závere sa správa zaoberá problematikou novej alternatívnej úpravy základného kapitálu v EU. Porovnáva z viacerých hľadísk možné teoretické varianty novej úpravy základného kapitálu v druhej smernici. Cieľom novej úpravy je zmierniť príliš rigidnú doterajšiu komunitárnu právnu úpravu základného kapitálu a priniesť viacej flexibility pre obchodné spoločnosti s čo najmenším zaťažením a prípadnými komplikáciami. Správa neprináša žiadny konkrétny záver, ktorý z navrhovaných alternatívnych režim by mal byť použitý a rozhodnutie prenecháva na orgány EU. Podľa výsledkov, ktoré KPMG získala na základe dotazníkov, ktoré zaslala obchodným spoločnostiam s ktorými spolupracuje a po zhodnotení ostatných faktorov správa v závere hodnotí, že ustanovenia druhej smernice o základnom kapitále neprinášajú v súčasnosti výrazne ťažkosti pre obchodné spoločnosti a preto sa v blízkej budúcnosti nepredpokladajú žiadne výrazné úpravy a zmeny v 2. smernici.

### **3. 1. Zhodnotenie dôsledkov prijatia nového alternatívneho režimu**

Ako je už vyššie spomenuté, v záverečnej časti sa odborná správa zaoberá konkrétnymi dôsledkami zavedenia nového, alternatívneho režimu. Odborná správa má poskytnúť dostatočné informácie Komisii, ako by mohla byť súčasná úprava základného kapitálu podľa druhej smernice zmenená.

Správa hodnotí a sumarizuje zistenia štyroch už spomínaných odborných skupín the High Level Group, the Rockford Group, the Lutter Group a the Dutch Group, ktoré pripravili rôzne modely ako transformovať úpravu základného kapitálu v druhej smernice, aby priniesla viac flexibility pre obchodné spoločnosti. Správa taktiež uvádza, že určité možnosti novej úpravy druhej smernice je možné vyvodiť zo súčasnej praxe v piatich štátoch EU, ktorých úpravu správa analyzuje.

Na základe týchto zistení správa rozdelila možné alternatívne prístupy do piatich kategórii a zobrala do úvahy aj rozsah navrhovaných zmien druhej smernice. Stupeň navrhovaných úprav začína pri drobných úpravách jednotlivých článkov druhej smernice a končí pri jej kompletnej reforme.

#### **a) Model 1A – Možnosť voľby je ponechaná na spoločnosť**

Na základe tohto prístupu predstavenstvo spoločnosti sa môže rozhodnúť, či súvaha pripravená podľa dosiaľ používaných účtovných štandardov (národné GAAP alebo IRFS) je dostatočné dôveryhodná k určeniu základu na rozdelenie zisku. Ak to bude nevyhnuté, predstavenstvo by bolo oprávnené prispôbiť položky súvahy k určeniu zrealizovaného zisku, ktorý by bol použitý k distribúcii zisku.

Zabezpečenie ochrany veriteľov a akcionárov by bolo na základe zakotvenej fiduciárnej povinnosti členov predstavenstva, ktorá by mohla zahŕňať aj odhad, či súčasná alebo budúca cash-flow situácia spoločnosti umožňuje rozdelenie zisku.

Podľa prieskumu v piatich štátoch EU, v ktorých prebiehalo zisťovanie potrebné pre správu, 80% spoločností považuje dosiaľ používané účtovné štandardy dostatočne prispôsobené k adekvátnemu určeniu výšky rozdelenia zisku.

Pre porovnanie v štáte Delaware funguje podobný režim voľby pre obchodné spoločnosti, ale spoločnosti, bez toho aby boli nútené zvláštnym účtovným predpisom, pravidelne odkazujú na ich schválené konsolidované účty podľa US GAAP a od týchto schválených konsolidovaných účtov by sa odchyľili iba v pár výnimočných prípadoch. Ďalej obchodné spoločnosti zo štátu Delaware sú povinné uskutočniť test solventnosti, ktorého prevedenie nemá špecifickú úpravu a tak delewarské obchodné spoločnosti väčšinou odkazujú k súčasným ukazovateľom účtovnej súvahy k odôvodneniu ich rozhodnutia.

Správa uvádza, že v Európe podobný systém fiduciárnej povinnosti členov predstavenstva v funguje vo Švédsku, kde bol zavedený v Companies Act 2006. Pri posudzovaní rozdelenia zisku švédski členovia predstavenstva sú povinní aplikovať „pravidlo prezieravosti“, podľa ktorého musia posúdiť, či rozdelenie zisku založené na súvahovom teste je odôvodnené pri vzatí do úvahy typ, veľkosť podnikania a zahrnutého rizika.

#### **b) Model 1B – Voľba ponechaná na zákonodarcu**

Podľa ďalšieho alternatívneho modelu centrálna autorita na úrovni EU alebo členského štátu by mala zaviesť povinné úpravy týkajúce sa niektorých účtovných zásad podľa IFRS. A tiež by mala určiť, ktoré zásady sú považované nezrealizovaný zisk/stratu pre účely rozdelenia zisku.

Takýto prístup sa v súčasnosti aplikuje vo Veľkej Británii, kde lokálne účtovné organizácie vydali viacero sprievodcov ako určiť, ktoré položky zisku sú zrealizované.

Podľa opýtaných obchodných spoločností vo Veľkej Británii takýto prístup v niekoľkých prípadoch vytvára značnú administratívnu záťaž.

#### **c) Model 2 - Pridanie ďalšieho testu solventnosti pre IFRS**

Tento model navrhuje, aby druhá smernica zostala v súčasnej podobe, ale aby bol pridaný ďalší test likvidity pre IFRS individuálne účtovníctvo. Test solventnosti by vyžadoval overenie predstavenstvom, ktoré by mohlo byť overené auditom a predstavenstvo by nieslo za test aj zodpovednosť.

Podľa tohto návrhu všetky obchodné spoločnosti, ktoré používajú IFRS pre individuálne účtovanie by boli dotknuté. Záťaž by spočívala v tom akú formu by

mal pridaný test solventnosti a v akej miere by sa kalkulačné metódy odlišovali od súčasne používaných.

#### **d) Model 3 – Model rovných pozícií**

Na rozdiel od predchádzajúcich alternatívnych modelov, ktoré navrhujú iba čiastočné pretvorenie druhej smernice, tretí model „rovných pozícií“ požaduje kompletnú reformu druhej smernice zrušením súčasného konceptu základného kapitálu.

Počíta s dvomi testami, súvahovým testom a testom solventnosti s tým, že obidva testy majú rovnaký význam. V takejto podobe bol alternatívny model navrhovaný Vysokoodbornou skupinou a tiež Holandskou skupinou.

Obidva testy prinášajú reguláciu rozdelenia zisku. Zisk spoločnosti môže byť rozdelený, iba ak to vyhovuje podmienkam obidvoch testov. V prípade, že podľa súvahového testu navrhované rozdelenie zisku nie je kryté čistým majetkom, zatiaľ čo podľa testu solventnosti obchodná spoločnosť je likvidná, rozdelenie nemôže byť uskutočnené.

Za uskutočnenie obidvoch testov je zodpovedné predstavenstvo, ktoré je povinné na základe dvoj-úrovňového testu vydať potvrdenie, v ktorom explicitne potvrdí, že navrhované rozdelenie je v súlade so súvahovým testom a zároveň aj s testom solventnosti.

Ako už bolo spomenuté vyššie tento alternatívny model vyžaduje kompletnú reformu druhej smernice. Základom je dvoj úrovňový test rozdelenia, ktorý určuje maximálnu možnú hodnotu sumy k rozdeleniu akcionárom a potvrdenie vydané predstavenstvom, za ktoré je zodpovedné. Test je vyžadovaný v prípade rozdelenia zisku a tiež v ostatných formách rozdelenia majetku spoločnosti akcionárom vrátane spätnej kúpy akcií, možného zníženia kapitálu.

#### **e) Model 4 – Uprednostnenie testu solventnosti**

Posledný alternatívny model požaduje reformu druhej smernice v najväčšom rozsahu. Bol navrhovaný Rickfordovou skupinou, ale v jurisdikciách skúmaných štátov sa žiadny podobný prístup nenašiel.

V tomto modeli dvoj-úrovňový test rozdelenia majetku spoločnosti znamená určenie maximálnej možnej hodnoty, ktorá môže byť rozdelená. Aplikuje sa na všetky formy rozdelenia majetku akcionárom, vrátane dividend, odkúpenia akcií a distribúcií ako súčasť zníženia základného kapitálu. Dvoj-úrovňový test pozostáva takisto ako v predošlom modeli zo súvahového testu a testu solventnosti.

Model uprednostňuje test solventnosti t.j. majetok spoločnosti môže byť rozdelený ak je splnený tento test. Súvahový test neprináša obmedzenia pri distribúcii majetku, ale požaduje ďalšie finančné odhalenia a špeciálne požiadavky. V prípade, že podľa súvahového testu rozdelenie majetku nie je kryté čistým majetkom, predstavenstvo stále môže distribúciu schváliť, pokiaľ uvedie dôvod, prečo sa domnieva, že distribúcia je ospravedlniteľná. Predstavenstvo je povinné vydať potvrdenie likvidity spoločnosti, v ktorom deklaruje, že na základe úvahy je distribúcia v súlade s požiadavkami. Audit tohto potvrdenia nie je nutný.

### **3. 2. Zhodnotenie a možnosti zavedenia testu solventnosti do práva EU**

Alternatívne modely možnej reformy druhej smernice a konceptu základného kapitálu obsahujú vo viacerých prípadoch test solventnosti ako alternatívu k súvahovému testu, alebo ako ekvivalent.

Test solventnosti je jedným zo základných častí alternatívnych režimov základného kapitálu v jurisdikciách mimo EU. Cieľom testu solventnosti je

určiť, či spoločnosť zostane likvidná aj po vyplatení dividend, prípadne je možné ho použiť aj v ostatných prípadoch, kedy dochádza k rozdeleniu majetku spoločnosti.

Správa obsahuje štyri možné varianty, ako by mohol test solventnosti platný v EU v budúcnosti vyzerieť.

#### **a) Model 1 – Ponechanie na obchodné spoločnosti.**

Tento prístup k testu solventnosti vychádza zo zakotvenej fiduciárnej povinnosti členov predstavenstva zakotvenej zákonodarcom za účelom uistenia sa, že spoločnosť pri rozdeľovaní majetku berie do úvahy svoju cash-flow perspektívu bez toho, aby bol test solventnosti presne špecifikovaný. Fiduciárna povinnosť by bola uskutočňovaná cez certifikát solventnosti, ktoré určuje presné požiadavky testu. Spoločnosť si sama určí ktoré dokumenty a ukazovatele bude brať do úvahy pri jej rozhodnutí.

#### **b) Model 2 – Aktuálne ukazovatele**

Model „aktuálne ukazovatele“ berie do úvahy súčasnú situáciu spoločnosti, ktorá môže byť určená porovnaním aktuálnej hodnoty majetku a aktuálnej hodnoty záväzkov založenej na auditovaných finančných účtoch spoločnosti.

Prístup, ktorý sa zameriava na krátkodobé ukazovatele zahŕňa aj návrh Vysokoodbornej skupiny.

#### **c) Model 3 – Krátkodobý odhad**

Ďalšou možnou alternatívou je test solventnosti, ktorého základom by boli krátkodobé odhady. Krátkodobý odhad by zahŕňal nasledujúcich 12 mesiacov

spoločnosti a bol by osvedčený cez certifikát solventnosti. Súčasná prax opýtaných spoločností ukazuje, že najpresnejšie prognózy je možné pripraviť pre nasledovný finančný rok spoločnosti. Rickfordova skupina navrhovala odhad na nasledujúci rok, zatiaľ čo Lutterova skupina odhad na obdobie jedného až dvoch rokov. Dôležitým prvkom je zahrnutie výdajov v dlhodobom hľadisku, ktoré sú predpovedateľné už v čase prípravy projektu. Tým je zaistené, že v súčasnosti známe investičné náklady sú brané do úvahy.

#### **d) Model 4 – Strednodobý odhad**

Model testu solventnosti založený na strednodobom odhade pokrýva obdobie troch až piatich rokov spoločnosti a takisto by bol osvedčený cez certifikát solventnosti.

Podľa skúsenosti obchodných spoločností zo štátov EU a mimo EU odhady na takúto dobu sú menej spoľahlivé ako krátkodobé odhady a prinášajú možné viaceré ťažkosti. Jedným z hlavných nevýhod je vysoká miera subjektivity a menšia spoľahlivosť ako krátkodobé odhady na jeden rok.

### **3.3. Zhodnotenie a možnosti prijatia konceptu akcií bez nominálnej hodnoty**

V úvahách o novom režime základného kapitálu v EU sa objavuje okrem testu solventnosti aj koncept akcií bez nominálnej hodnoty, ktorý sa aplikuje v anglo-amerických jurisdikcia ako napr. v Austrálii, alebo USA.

Druhá smernica umožňuje vydať akcie iba s nominálnou hodnotou, alebo pseudo akcie bez nominálnej hodnoty. Z ustanovení druhej smernice o pevnom základnom kapitále je možné vyvodiť, že vydávanie skutočných akcií bez nominálnej hodnoty je v rozpore s jej ustanoveniami, keďže podľa súčasnej úpravy všetky akcie sú spojené so zapísaným základným kapitálom. Odborná



správa sa v teoretickej rovine venuje alternatívnym návrhom, ako by mohol systém akcií bez nominálnej hodnoty byť zavedený v EU bez toho, aby to bolo v rozpore s ustanoveniami druhej smernice.

Zatiaľ čo akcie s nominálnou hodnotou vyjadrujú podiel na spoločnosti a sú priamo viazané na zapísaný kapitál, pri pseudoakciách bez nominálnej hodnoty sa podiel na základnom kapitále odvodzuje z počtu vydaných akcií. Pri skutočných akciách bez nominálnej hodnoty toto priame prepojenie na zapísaný základný kapitál chýba. Nie je tam spojenie medzi počtom vydaných akcií a zapísaným kapitálom.<sup>59</sup>

Správa hodnotí, že zatiaľ nie je vytvorený žiadny definitívny návrh ako by koncept skutočných akcií bez nominálnej hodnoty mal vyzeráť, ale existuje viacero teoretických modelov, ktoré prichádzajú do úvahy. Medzi sebou sa líšia mierou akou sa blížia k ustanoveniam 2. smernice alebo ako vychádzajú skôr z iných režimov základného kapitálu, ktoré sa aplikujú v mimo európskych štátov.

#### **a) Model 1**

Prvý model skutočných akcií bez nominálnej hodnoty vychádza z konceptu, že súčasné ustanovenia o finančných rezervách na udržanie základného kapitálu a kapitálových vkladoch by mohli byť zachované uvedením porovnateľných nástrojov ako v prípade zapísaného základného kapitálu.<sup>60</sup> Tento prístup podporili Lutterova odborná skupina a aj Rickfordova.

V tomto modeli je od konceptu pevného zapísaného základného kapitálu upustené. Nahradí ho podobný koncept v ktorom všetky príjmy z emitovaných

---

<sup>59</sup> Feasibility study on an alternative to the capital maintenance regime established by the Second Company Law Directive 77/91/EEC of 13 December 1976 and an examination of the impact on profit distribution of the new EU accounting regime - KPMG - January 2008, str. 410.

<sup>60</sup> Op. cit. sub 59, str. 411.

akcií by boli vložené ako vlastný kapitál. Akcie bez nominálnej hodnoty reprezentujú kvótu z majetku spoločnosti. Cena vydaných akcií by mala byť pevne stanovená predstavenstvom vzhľadom na reálnu hodnotu.<sup>61</sup>

V súvislosti s konceptom pravých akcií bez nominálnej hodnoty súvisí zrušenie akcií sub pari. Pravidlo o zákaze vydávania akcií sub pari už nebude aktuálne, keďže cena akcií bude určovaná valnou hromadou, prípadne pri schválenom kapitáli predstavenstvom a kontrolnou radou vzhľadom na reálnu hodnotu.<sup>62</sup>

## **b) Model 2**

Druhý alternatívny koncept uvedenie režimu pravých akcií bez nominálnej hodnoty je založený na skutočnosti, že príjmy z emitovaných akcií nie sú v plnom rozsahu vložené do chráneného vlastného kapitálu ako je zapísaný základný kapitál, ale ako menej chránené rezervy.<sup>63</sup> Tieto môžu byť použité iba na základe stanovených podmienok napr. vyrovnanie straty. Z toho vyplýva, že príjmy z vydaných akcií budú chránené iba čiastočne a tým sú akcionári a veritelia chránení tiež iba do obmedzenej miery

## **c) Model 3**

Tretí alternatívny model pravých akcií bez nominálnej hodnoty nazvaný tiež zmiešaný, bol navrhovaný Jahrom a Stutzelom v roku 1963 pre Nemecké obchodné právo.<sup>64</sup> Tento nemecký koncept vychádza z udržania modelu zapísaného základného kapitálu aj napriek uvedeniu pravých akcií bez nominálnej hodnoty.

---

<sup>61</sup> Op. cit. sub 59, str. 412.

<sup>62</sup> Op. cit. sub 59, str. 412.

<sup>63</sup> Op. cit. sub 59, str. 417.

<sup>64</sup> Op. cit. sub 59, str. 419.

Podľa tohto modelu pri založení obchodnej spoločnosti je vytvorený základný kapitál. Príjmy z emitovaných akcií sú zaradované pod základný kapitál, pokiaľ sa nedosiahne minimálna stanovená výška, alebo stanovená výška základného kapitálu v stanovách. Ďalšie príjmy z vydaných akcií nad túto hranicu sú vkladane ako rezervy. Rezervy môžu byť použité iba k stanoveným účelom.<sup>65</sup> Tak isto ako v predchádzajúcich modeloch ustanovenie o zákaze vydávania akcií sub pari nebude aplikovateľné.

#### **d) Model 4**

V nasledujúcom modeli pravých akcií bez nominálnej hodnoty koncept pevného základného kapitálu je úplne zrušený. Je blízky úpravám v štátoch mimo EU a vyžaduje rozsiahle úpravy ustanovení druhej smernice a prijatie viacero nástrojov ochrany ako napr. test solventnosti.

V tomto modeli príjmy z emitovaných akcií na vznik spoločnosti a zvýšenie kapitálu nie sú chránené proti distribúcií ako napríklad aj v štátoch Delaware alebo Nový Zéland.<sup>66</sup>

#### **e) Model 5**

Rovnako ako v predošlom modeli koncept základného kapitálu, ako ho upravuje druhá smernica, by bol zrušený. Príjmy z emitovaných akcií sú vložené ako časť vlastného kapitálu. Podobný model sa uplatňuje v Kalifornii. Pri distribúcii by najskôr záležalo či sú k dispozícii zisky. V prípade, že nie musia sa aplikovať dva ďalšie testy. Podľa prvého, majetok po rozdelení musí byť aspoň 125 % zo

---

<sup>65</sup> Op. cit. sub 59, str. 419.

<sup>66</sup> Op. cit. sub 59, str. 420.

záväzkov a druhý stanoví, že krátkodobý majetok musí pokrývať krátkodobé záväzky spoločnosti.<sup>67</sup>

### **3. 4. Alternatívne režimy navrhované odborníkmi**

Odborná správa sa okrem komparácii jednotlivých právnych úprav základného kapitálu vo vybraných štátoch EU a mimo EU venovala pri vypracovaní záverov týkajúcich sa nového alternatívneho režimu úpravy základného kapitálu v EU aj teoretickým záverom dostupným v odbornej literatúre, ktoré boli vypracované už spomenutými skupinami, zloženými z odborníkov na obchodné právo. Ako je už zrejmé z predošlého textu ide o Vysokoodbornú skupinu, Rickfordovu skupinu, Lutterovu skupinu a Holandskú skupinu.

#### **a) Vysokoodborná skupina – the High Level Group**

Vysoko odborná skupina zložená z odborníkov na právo obchodných spoločností, navrhovala vo svojej správe alternatívny režim, ktorého podstatou je dvoj úrovňový test. Tento test by bol nástrojom, pomocou ktorého by bolo možné určiť maximálnu možnú hodnotu majetku spoločnosti, ktorú možno rozdeliť akcionárom. Test by bol aplikovaný na všetky formy distribúcie: dividendy, spätné odkúpenie akcií a tiež distribúcia ako súčasť zníženia základného kapitálu. Dvojúrovňový test, ktorý navrhuje Vysokoodborná skupina pozostáva zo súvahového testu a z testu likvidity spoločnosti. Majetok spoločnosti môže byť rozdelený iba v prípade, ak je to v súlade s oboma testami a ak členovia predstavenstva vydajú certifikát solventnosti, ktorý potvrdzuje, že navrhovaná distribúcia je v súlade obidvoch testov. Tento certifikát solventnosti nie je podľa návrhu nutné overovať auditorom.

---

<sup>67</sup> Op. cit. sub 59, str. 422.

Spolu s dvojúrovňovým testom skupina navrhla zrušiť niektoré opatrenia, týkajúce sa zvyšovania základného kapitálu, napr. zákaz vydávať akcie bez nominálnej hodnoty.

Ako je už vyššie uvedené, obidva testy spolu slúžia na reguláciu rozdelenia majetku spoločnosti. Podľa súvahového testu majetok môže byť rozdelený, ak aktíva plne pokrývajú, alebo prevyšujú záväzky po predpokladanom vyplatení dividend, alebo distribúcii.<sup>68</sup>

Podľa návrhu účty, na základe ktorých sa robí súvahový test, nemusia byť vytvorené podľa všeobecne akceptovaných účtovných metód ako sú národné GAAP, alebo IFRS. V dôsledku, že spoločnosti si môžu zvoliť rôzne účtovné metódy, čistý majetok sa môže rôzniť v závislosti na použitej účtovnej metóde.

Test likvidity navrhovaný Vysoko odbornou skupinou umožňuje distribúciu v prípade ak spoločnosť má dostatok majetku potrebného na platbu záväzkov tak, ako budú splatné v nasledujúcom krátkodobom období napr. nasledujúcich dvanásť mesiacov.<sup>69</sup> Podstatou testu je porovnanie súčasného majetku so súčasnými záväzkami. Pri robení testu treba tiež vziať do úvahy záväzky, ktoré budú splatné v období po vyplatení dividend.

Test likvidity má pokryť obdobie nasledujúce po rozdelení majetku spoločnosti a na základe návrhu Vysokoodbornej skupiny je to dvanásť mesiacov.<sup>70</sup> Test likvidity je objektívny, na základe aktuálnych účtovných ukazovateľov.

Za uskutočnenie dvojúrovňového testu je podľa návrhu zodpovedné predstavenstvo, ktoré je povinné vydať certifikát solventnosti, ktorý potvrdzuje, že boli splnené podmienky obidvoch testov. Bez tohto certifikátu nie je možné uskutočniť platnú distribúciu.

---

<sup>68</sup> High Level Group of Company Law Experts, Report on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe of 4 November 2004, str. 87.

<sup>69</sup> Op. cit. sub 68, str. 88.

<sup>70</sup> Op. cit. sub 59, str. 273.

## **b) Rickfordova skupina – the Rickford group**

Základom návrhu Rickfordskej skupiny, ktorú viedol profesor Jonathan Rickford, je tak isto ako v prípade Vysokoodbornej skupiny dvojúrovňový test ak dochádza k distribúcii majetku spoločnosti. Tento test má byť podľa návrhu aplikovaný vo všetkých prípadoch rozdelenia majetku spoločnosti akcionárom. Jednu úroveň testu tvorí test solventnosti spoločnosti a druhou je doplňujúci súvahový test čistého majetku spoločnosti.<sup>71</sup> Dvojúrovňový test určuje maximálnu hodnotu majetku spoločnosti, ktorá môže byť rozdelená.

Aby sa rozdelenie mohlo uskutočniť, musí byť v súlade s testom solventnosti. Súvahový test čistého majetku neobsahuje podstatné podmienky týkajúce sa rozdelenia majetku, ale stanoví ďalšie špeciálne požiadavky a vyžiadania na ďalšie odhalenie stavu majetku.<sup>72</sup>

V prípade, ak podľa súvahového testu distribúcia nie je krytá čistým majetkom, môže sa uskutočniť, iba ak predstavenstvo stanoví dôvody, prečo podľa jeho názoru je distribúcia ospravedlniteľná. Taktiež je povinné vydať certifikát solventnosti, v ktorom po zvážení všetkých relevantných okolností potvrdí, že distribúcia majetku spoločnosti akcionárom spĺňa stanovené podmienky. Na certifikát solventnosti nie je vyžadovaný audit.

Test solventnosti, ako ho navrhuje Rickfordova skupina požaduje potvrdenie o krátkodobej likvidite spoločnosti a životaschopnosti spoločnosti.

Pre veriteľov má význam iba kombinácia požiadavky krátkodobej likvidity spoločnosti a potvrdenie o pozitívnom prospekte spoločnosti na dlhšie obdobie.<sup>73</sup>

Distribúcia sa môže uskutočniť, iba ak je to v súlade s obidvoma časťami testu solventnosti.

---

<sup>71</sup> Rickford Reforming Capital, 15 EBLR (2004), str. 985.

<sup>72</sup> Op. cit. sub 59, str. 280.

<sup>73</sup> Op. cit. sub 59, str 282.

Prvá časť testu je založená na preskúmaní, ako je už spomenuté vyššie, krátkodobej solventnosti spoločnosti založenej na cash-flow. Taktiež distribúcia môže byť uskutočnená, iba ak členovia predstavenstva potvrdia, že na základe ich úvah a dostupných poznatkov, je z ich pohľadu pravdepodobné, že v roku nasledujúcom po uskutočnenej distribúcii, bude spoločnosť pri bežnom chode obchodu schopná riadne plniť svoje záväzky tak, ako v priebehu roka budú splatné.<sup>74</sup> Pôjde o eventuálne záväzky, budúce záväzky a likvidované nároky.<sup>75</sup>

V prípade eventuálnych záväzkov pôjde o záväzky, ktoré sú založené na právnych vzťahoch, na základe ktorých môže vzniknúť povinnosť platiť. Či táto povinnosť vznikne bude záležať, či určité okolnosti nastanú. Ide napr. o ručenie, poskytnuté záruky. Budúce záväzky predstavujú záväzky, ktoré už vznikli, alebo je isté, že vzniknú.<sup>76</sup>

Pri uskutočňovaní testu je teda potrebné vziať do úvahy aj mimo súvahové položky. Nielen budúce, alebo eventuálne záväzky, ale taktiež budúce, alebo eventuálne aktíva, ktoré spoločnosť môže získať napr. z investícií.<sup>77</sup>

Podľa návrhu obdobie, ktoré test solventnosti pokrýva, je jeden rok.

Druhá časť testu solventnosti neurčité potvrdenie o životaschopnosti spoločnosti je založené taktiež na cash-flow spoločnosti. Členovia predstavenstva musia potvrdiť prosperitu spoločnosti z ich pohľadu pre rozumne predpokladanú budúcnosť, vzatím do úvahy predpokladaný rozvoj spoločnosti za bežných podmienok chodu obchodu. Pri teste krátkodobej likvidity musia byť brané do úvahy aj záväzky, ktoré vzniknú pri bežnom obchodovaní a rovnako aj budúci, eventuálny majetok a likvidné prostriedky. Časové obdobie, ktoré test pokrýva nie je definované. Návrh hovorí o „rozumne predpovedanej budúcnosti“.<sup>78</sup>

---

<sup>74</sup> Op. cit. sub 71, str 980.

<sup>75</sup> Op. cit. sub 59, str. 283.

<sup>76</sup> Op. cit. sub 71, str 978.

<sup>77</sup> Op. cit. sub 71, str 979.

<sup>78</sup> Op. cit. sub 59, str 284.

Podľa navrhovaného súvahového testu čistého majetku, distribúcia môže byť uskutočnená, ak hneď po distribúcii aktíva prevyšujú záväzky.<sup>79</sup>

Na rozdiel od súvahového testu podľa druhej smernice navrhovaný test nepožaduje ďalšie rezervy.

Súvahový certifikát navrhovaný Rickfordovou skupinou vyžaduje, aby predstavenstvo pri jeho vydávaní vzalo do úvahy účtovné a ročné výkazy ako celok. A v tejto súvislosti je nutné aplikovať súvahový test čistého majetku.<sup>80</sup>

V prípade, že podľa súvahového testu čistého majetku distribúcia nie je krytá čistým majetkom, ale podľa testu solventnosti je spoločnosť solventná, je ponechaný priestor na úvahu predstavenstva. Distribúcia sa môže uskutočniť, ak predstavenstvo uvedie dôvody, prečo je distribúcia oprávnená.<sup>81</sup>

Podľa návrhu Rickfordovej skupiny predstavenstvo je zodpovedné za uskutočnenie dvoj úrovňového testu distribúcie.<sup>82</sup> Predstavenstvo musí vydať a publikovať certifikát, v ktorom na základe rozumnej úvahy potvrdzuje, že distribúcia je v súlade s požiadavkami, prípadne ak nie je v súlade so súvahovým testom čistého majetku, musia uviesť vysvetlenie, prečo sa predstavenstvo domnieva opak. Taktiež ako uvádza návrh členovia predstavenstva sú zodpovední za správne vyhotovenie certifikátu solventnosti a mali by niesť osobnú zodpovednosť v prípade chyby. Zodpovednosť by bola v súlade bežnej duty of care, skill and diligence.

Tak isto návrh predpokladá trestne právnu zodpovednosť členov predstavenstva za neoprávnenú distribúciu.

---

<sup>79</sup> Op. cit. sub 71, str. 969 a 980.

<sup>80</sup> Op. cit. sub 59, str. 285.

<sup>81</sup> Op. cit. sub 71, str 980.

<sup>82</sup> Op. cit. sub 71, str 980.



Z ďalších návrhov Rickfordova skupina navrhuje zrušenie ustanovení - požiadavky o minimálnom základnom kapitále spoločnosti, keďže vo väčšine prípadov základný kapitál predstavuje iba nepodstatnú časť z celkového majetku spoločnosti a nepodáva reálnu informáciu o financovaní spoločnosti.<sup>83</sup>

### **c) Lutterova skupina - the Lutter Group**

Odborná skupina vedená profesorom Marcusom Lutterom nazývaná, ako Lutterova skupina vo svojej správe prišla k záverom, že režim základného kapitálu nie je vhodné rušiť, pokiaľ sa jednotlivé funkcie a dôsledky alternatívnych režimov ešte len testujú.<sup>84</sup> Podľa návrhu druhej smernice má zostať nezmenená okrem čl. 15 smernice, ktorý hovorí o určení sumy, ktorá môže byť rozdelená pri distribúcii majetku spoločnosti akcionárom. Lutterova skupina zachováva rovnaký spôsob určenia maximálnej hodnoty majetku, ktorý možno rozdeliť. Pridáva prehlásenie o solventnosti, ktoré vypracováva predstavenstvo. Členovia predstavenstva sú zodpovední za prehlásenie, či dostatočná hotovosť oprávňuje vyplatenie dividend.

### **d) Holandská skupina – the Dutch Group**

Poslednou odbornou skupinou, ktorej výsledky správa hodnotí je Holandská skupina vedená J.N. Schutte-Veenstra. Základom predloženého návrhu je podobne ako vo Vysokoodbornej skupine a Rickfordovej skupine dvoj úrovňový test, ktorý slúži ako nástroj na určenie maximálnej hodnoty majetku spoločnosti, ktorý je možné rozdeliť.<sup>85</sup> Aplikuje sa na všetky formy distribúcie t.j. dividendy,

---

<sup>83</sup> Op. cit. sub 59, str. 288.

<sup>84</sup> Lutter (Ed.), Legal Capital in Europe, ECFR Special Volume 1, 2006, str. 364 – 393.

<sup>85</sup> Boxchma/Lennarrt/Schutte-Veenstra, Alternative Systems for Capital Protection, Final Report 2005 str. 72.

kupovanie vlastných akcií a distribúcia ako súčasť zníženia základného kapitálu.<sup>86</sup>

Test je tvorený súvahovým testom a testom solventnosti. K rozdeleniu majetku spoločnosti môže dôjsť, ak je zamýšľaná distribúcia v súlade s oboma testami. Predstavenstvo je povinné vydať prehlásenie solventnosti, v ktorom potvrdzujú, že podľa ich úvahy, rozdelenie majetku je v súlade s požiadavkami oboch testov.<sup>87</sup> Návrh neobsahuje ustanovenia, či toto prehlásenie má byť spojené s osobnou zodpovednosťou členov predstavenstva.

Okrem návrhu dvojúrovňového testu, Holandská skupina ďalej navrhuje zrušenie niektorých ďalších ustanovení napr. zrušenie ustanovení o povinnom základnom kapitále, zrušenie konceptu akcií s nominálnou hodnotou a zavedenie akcií bez nominálnej hodnoty.

Ako je spomenuté vyššie, dvojúrovňový test je založený na súvahovom teste, ktorý má poskytnúť informácie a finančnej pozícií obchodnej spoločnosti z dlhodobé pohľadu, zatiaľ čo test solventnosti sleduje likviditu spoločnosti z krátkodobého hľadiska. Rozdelenie majetku môže byť uskutočnené iba ak sú splnené podmienky obidvoch testov.<sup>88</sup> Podľa súvahového testu distribúcia je možná, ak majetok spoločnosti nedosiahne negatívne hodnoty po uskutočnení distribúcie.<sup>89</sup> To znamená, že po rozdelení musí spoločnosť mať majetok aspoň v rovnakej hodnote, ako je výška jej záväzkov vrátane rezerv. Spolu so súvahovým testom návrh Holandskej skupiny rozpracúva aj test likvidity. Presnú podobu a detaily testu solventnosti návrh nedefinuje. Nie je teda presne zrejmé aké ukazovatele má test obsahovať. Podľa návrhu test solventnosti má pokryť obdobie dvanástich mesiacov nasledujúcich po uskutočnení distribúcie.<sup>90</sup> Testy

---

<sup>86</sup> Op. cit. sub 59, str. 287.

<sup>87</sup> Op. cit. sub 59, str. 297.

<sup>88</sup> Op. cit. sub 85, str. 72.

<sup>89</sup> Op. cit. sub 85, str. 70.

<sup>90</sup> Op. cit. sub 85, str. 72.

majú poskytnúť záruku veriteľom spoločnosti, že aj po distribúcii spoločnosť bude schopná plniť si svoje záväzky.<sup>91</sup>

Za uskutočnenie dvojúrovňového testu je podľa návrhu predstavenstvo zodpovedné. Je povinné vydať certifikát solventnosti, v ktorom deklaruje, že podľa ich úvahy distribúcia je v súlade so stanovenými požiadavkami.<sup>92</sup> Návrh nedefinuje bližšie detaily ohľadom riešenia situácie, keď distribúcia bola uskutočnená v rozpore stanovených podmienok.

### **3.4.5. Zhrnutie teoretických návrhov pripravených odbornými skupinami**

Ako je zrejmé z predošlého textu, správa hodnotila výsledky návrhov štyroch odborných skupín – Vysokoodborná skupina, Rickfordova skupina, Lutterova skupina a Holandská skupina, ktoré v rozdielnej miere navrhujú úpravy režimu základného kapitálu v druhej smernici.

Základným zameraním všetkých skupín bolo navrhnúť spôsob akým je upravená distribúcia majetku spoločnosti. Zachovanie ustanovení druhej smernice v doterajšej podobe navrhovala v najväčšej miere Lutterova skupina. Ostatné tri skupiny navrhovali zrušenie povinného základného kapitálu, ako neúčelnej koncepcie s tým, aby bol pridaný ďalší test pri rozdeľovaní majetku spoločnosti – test solventnosti/likvidity a s tým spojený prechod od akcií s nominálnou hodnotou k akciám bez nominálnej hodnoty.

Test solventnosti/likvidity je základnou myšlienkou všetkých štyroch návrhov. Vysokoodborná skupina vychádza z aktuálnych ukazovateľov súvahy, zatiaľ čo Lutterova a Rickfordova skupina používa cash flow predpoklady. Holandská skupina nešpecifikuje podobu testu solventnosti. Ale žiaden z návrhov neobsahuje presne detailne spracované, čo má test solventnosti/likvidity

---

<sup>91</sup> Op. cit. sub 59, str. 299.

<sup>92</sup> Op. cit. sub 85, str. 67.

obsahovať. Súvahový test zostáva podstatný vo všetkých návrhoch okrem Rickfordovej skupiny, v ktorej mohol byť obídený. V ostatných oblastiach týkajúcich sa režimu základného kapitálu ako kúpa vlastných akcií spoločnosťou, zníženie základného kapitálu, finančná asistencia návrhy neobsahujú podstatné zmeny, okrem návrhu aplikovať test solventnosti/likvidity aj pri týchto formách distribúcie majetku spoločnosti.

## **E. Vybrané nástroje ochrany základného kapitálu**

### **1. Vybrané nástroje ochrany a udržania základného kapitálu**

Zákonná úprava základného kapitálu vychádza ako už bolo spomenuté v predošlom texte zo zásady vytvorenia reálneho kapitálu a zároveň jeho zachovania.

Zákonodarca zakotvuje niekoľko pevných pravidiel, pomocou ktorých sa snaží dosiahnuť, aby vytvorený kapitál spoločnosť udržala aspoň v minimálnej miere.

Medzi nástroje zachovania základného kapitálu patrí najmä zákaz vrátenia vkladov ako základný princíp zachovania kapitálu, povinná tvorba rezervného fondu, obmedzenia týkajúce sa rozdelenia zisku, zákaz vyplácať úroky z akcií, povinnosť vrátiť neoprávnene vyplatenú dividendu a iné podiely na zisku, povinnosť signalizovať vážne straty, zákonom určený spôsob zvyšovania a znižovania základného kapitálu, zriadenie záložného práva k vlastným akciám, alebo dočasné listy, zákaz vydávať akcie sub pari, nadobúdanie vlastných akcií a finančná asistencia.

Posledné dva spomenuté nástroje nadobúdanie vlastných akcií a finančná asistencia spolu s rezervným fondom sú podrobne spracované v ďalšom texte.

Ako už bolo spomenuté od 20. júla 2009 nadobudla účinnosť novela obchodného zákonníka, ktorá harmonizuje úpravu s novelizovanou druhou smernicou. Novela

upravila podmienky nadobúdania vlastných akcií a tiež povolila dosiaľ platný zákaz finančnej asistencie.

Česká úprava obchodných spoločností mala byť harmonizovaná s novelou druhej tzv. kapitálovej smernice do 15. apríla 2008. Teda o viac ako jeden rok bola Česká republika s harmonizáciou v omeškanií.

## **2. Nadobúdanie vlastných akcií**

Pri nadobúdaní vlastných akcií môže vzniknúť riziko, že bude ohrozený reálny základný kapitál spoločnosti. Pri nadobúdaní vlastných akcií sa spoločnosť stáva vlastným akcionárom a nezískava kapitálovú protihodnotu za vlastné akcie. Vzniká riziko, že bude narušená koncepcia del'by právomoci medzi orgány spoločnosti. Členovia predstavenstva ako zástupcovia spoločnosti, ktorá by bola akcionárom s hlasovacími právami schvaľovali vlastné rozhodnutia a s výkonom hlasovacích práv by si zabezpečili svoje znovuzvolenie aj na ďalšie obdobia. Mohlo by tým byť silne narušené efektívne fungovanie spoločnosti a rovnako dobrá správa spoločnosti podľa kódexov „Corporate governance“.

Získanie vlastných akcií, ale nemusí byť vždy ohrozením pre spoločnosť, prípadne pre jej veriteľov, alebo akcionárov. V niektorých prípadoch slúžia takéto operácie k oživeniu finančnej situácie spoločnosti, preto by nebolo efektívne zo strany zákonodarca, aby stanovil absolútny zákaz získavania vlastných akcií. Spoločnosť môže zasiahnuť, aby udržala cenu svojich akcií na regulovaných trhoch, taktiež môže zabrániť ovládnutiu spoločnosti, ak stiahne z obehu určité množstvo akcií a tým znemožní získanie kontrolného balíku tretej osobe, alebo tiež meniť akcionársku štruktúru tým, že predá vlastné akcie, ktoré má vo svojom majetku určitým osobám podľa stanoveného zámeru.<sup>93</sup>

---

<sup>93</sup> Černá, S., op. cit. sub 7, str. 99.

Tuzemská právna úprava získavania vlastných akcií v Obchodnom zákonníku vychádza z podrobnej úpravy druhej smernice. Novela druhej smernice a na to nadväzujúca novela Obchodného zákonníka priniesla uvoľnenie podmienok nadobúdania vlastných akcií. Ide o drobné zmeny, ale aj tie môžu pomôcť spoločnosti prostredníctvom získania vlastných akcií ovplyvniť stabilitu kurzu akcií.

Vlastné akcie môže spoločnosť získať originárne, teda právo sa neodvodzuje z predošlého vlastníka a derivátne na základe kúpy, dedenia, darovania atď.

Obchodný zákonník upravuje zákaz nadobúdania vlastných akcií a tiež výnimky z tohto zákazu v § 161 - § 161g.

## **2.1. Originárne nadobudanie vlastných akcií**

Originárne nadobudnutie vlastných akcií je obchodným zákonníkom absolútne zakázané v súlade s čl. 18 druhej smernice. Spoločnosť nemôže upísať akcie priamo, ani prostredníctvom inej osoby, ktorá jedná vlastným menom na účet spoločnosti. Keby spoločnosť upísala vlastné akcie stala by sa zároveň osobou povinnou aj oprávnenou. Spoločnosť by bola povinná splatiť emisný kurz akcie sama sebe a vôbec by neprišlo k zvýšeniu majetku spoločnosti o emisný kurz akcií.<sup>94</sup>

Upísanie akcií na základe § 161 odst. 2 ObchZ teda ak iná osoba upíše akcie vlastným menom, ale na účet spoločnosti je možné na základe komisionárskej (tzv. komisionársky úpis akcií) prípadne inej zmluvy obstarávateľského typu. Takéto upísanie akcií je neplatné, ale platí fikcia, že táto osoba, ktorá upísala akcie na účet spoločnosti, ich upísala na svoj účet. Z toho vyplýva, že obstarávateľská zmluva, ktorá zaväzuje upísanie akcií na účet spoločnosti je

---

<sup>94</sup> Dědič, J., Štenglová, I., Čech, P., Kríž, R. Akciové společnosti. 6., přepracované vydání. Praha: C.H. Beck, 2007, str. 129.

neplatná. Komisionár nemá oprávnenie požadovať zaplatenú sumu emisného kurzu od spoločnosti a prípadne prijaté plnenie má povinnosť vrátiť ako bezdôvodné obohatenie.

Pokiaľ sa upísanie akcií uskutoční pri založení spoločnosti pôjde o konanie pred vznikom spoločnosti podľa § 64 odst. 1 ObchZ. Podľa obecnej úpravy z jednania osôb pred vznikom spoločnosti je zaviazaný ten, kto takto konal, pokiaľ spoločnosť v stanovenej lehote neschváli toto jednanie. V takom prípade spoločnosť vstupuje na miesto pôvodnej povinnej osoby a štatutárny orgán má povinnosť upozorniť veriteľov na túto zmenu.

Obchodný zákonník v § 161 odst. 3 zakotvuje špeciálnu úpravu, ktorá má prednosť pred obecnou v § 64. Podľa tohto zvláštného ustanovenia sú z upísania akcií pri vzniku spoločnosti zaviazaní zakladatelia a nie osoba, ktorá menom spoločnosti jednala pred jej vznikom. Je to sankcia za to, že zakladatelia tolerovali takéto upísanie, aj keď ho uskutočnila iná osoba ako zakladatelia. Tohto záväzku sa zakladateľ môže zbaviť, ak preukáže, že o takomto upísaní akcií nevedel ani vedieť nemohol. K tomu, ale môže dôjsť iba výnimočne. Ak boli akcie upísané v zakladateľskej zmluve, musel každý zakladateľ vždy vedieť, že dochádza k upísaniu menom spoločnosti. Situácia, keď zakladateľ nemusí o takomto upísaní vedieť, môže nastať pri upisovaní na základe verejnej ponuky a zakladateľ skutočne dokáže, že o upísaní akcií menom spoločnosti nevedel ani vedieť nemohol.<sup>95</sup> Ide o zvláštnu subjektívnu zodpovednosť, ktorá vyžaduje zavinenie. Ak by všetci zakladatelia dokázali, že o tomto upísaní nevedeli, ani nemohli vedieť, platí úprava podľa § 64 ObchZ a vlastníkom týchto akcií je osoba, ktorá ich upísala menom spoločnosti.

Pri upisovaní akcií menom spoločnosti pri zvýšení základného kapitálu sú zaviazaní všetci členovia predstavenstva spoločne a nerozdielne. Vzniká im povinnosť splatiť emisný kurz akcií a po splatení sa stávajú aj ich majiteľmi.

---

<sup>95</sup> Dědič, J. Obchodní zákoník Komentář, Díl II. § 93 - § 175, Polygon str. 1582.

Tejto povinnosti sa môže člen predstavenstva zbaviť, iba ak dokáže, že o takom upísaní nevedel ani vedieť nemohol. V prípade, že sa takto zbavia záväzku všetci členovia predstavenstva, napr. ak osoba, ktorá upisovala akcie menom spoločnosti konala bez platnej plnej moci, uplatní sa ustanovenie § 33 odst. 2 ObčZ, podľa ktorého je zaviazaný z tohto jednaní ten, kto takto jednal, iba ak ten za koho bolo konané, právny úkon schváli. Spoločnosť nemôže schváliť neskôr takéto jednanie a tým prevziať záväzok, keď zákon takéto upísanie výslovne zakazuje.

Spoločnosť môže vyžadovať splnenie záväzku na tejto osobe, alebo požadovať náhradu spôsobenej škody za podmienky, že žiadny z členov predstavenstva o takomto upísaní nevedel ani vedieť nemohol.<sup>96</sup>

Aby ustanovenia o absolútnom a bezvýnimčnom zákaze upisovania vlastných akcií boli dostatočne efektívne, zákonodarca stanoví sankcie za porušenie týchto povinností. Touto sankciou je zákaz výkonu práv spojených s akciami platný pre osoby, na ktorých účet boli akcie upísané a aj pre zakladateľov, alebo členov predstavenstva, ktorí sa po splatení emisného kurzu stali majiteľmi akcie. Zákaz výkonu akcionárskych práv platí absolútne. Takéto akcie je možné previesť a na nových nadobúdateľov zákaz výkonu práv z akcie neprechádza.

Porušenie povinnosti o upisovaní vlastných akcií zákon teda nepostihuje neplatnosťou. Tým, že povinnosť splatiť emisný kurz zostáva na osobe, ktorá akcie menom spoločnosti upisovala, alebo prechádza na zakladateľov, alebo členov predstavenstva spoločnosti je zaistené, že kapitál spoločnosti je tvorený z vonkajších zdrojov a nie z majetku spoločnosti a nebude ohrozená jeho reálna tvorba.

---

<sup>96</sup> Dědič, J., Štenglová, I., Čech, P., Kríž, R., op. cit. sub 94, str. 130.



## **2.2. Odvodené nadobúdanie vlastných akcií**

Nadobúdanie vlastných akcií inak ako upísaním sa označuje ako odvodené (derivátne) nadobudnutie. Upísanie vlastných akcií zákonodarca absolútne a bezvýnimočne zakazuje na rozdiel od derivátneho, ktoré pripúšťa za stanovených podmienok. Spoločnosť môže získať akcie sama, alebo prostredníctvom inej osoby, ktorá koná vlastným menom na účet spoločnosti. O takomto nadobudnutí vlastných akcií, ale musia rozhodnúť akcionári na valnej hromade, prípadne v určitých situáciách zákon upravuje možnosť aj bez súhlasu valnej hromady. Inak ako upísaním môže spoločnosť získať akcie kúpou, výmenou, pôžičkou prípadne darom, alebo ako právny nástupca pri univerzálnej sukcesii.

Aby sa valná hromada mohla uzniest' na získaní vlastných akcií, musí byť táto skutočnosť uvedená v pozvánke na valnú hromadu, alebo oznámení o jej konaní, inak iba ak sú prítomní všetci akcionári a so zaradením nového bodu súhlasia. Ak stanovy neurčujú inak, valná hromada hlasuje prostou väčšinou prítomných hlasov a zákon nevyžaduje notársky zápis o tomto rozhodnutí.

Aby rozhodnutie valnej hromady bolo platné, musí obsahovať minimálne náležitosti stanovené v novelizovanom § 161a odst. 1 písm. a ObchZ. Základnou podmienkou nadobudnutia vlastných akcií spoločnosťou je celé splatenie emisného kurzu.

Valná hromada môže určiť, či pôjde o úplatné nadobudnutie, alebo bezúplatné, akým spôsobom sa získanie akcií uskutoční a prípadne o akú formu prevodu pôjde.

Povinne, ale musí stanoviť najvyššie množstvo akcií, ktoré môže spoločnosť získať a novo tiež aj ich nominálnu hodnotu. Nestačí, že nadobudnutie povolí, musí tiež stanoviť konkrétne množstvo a nominálnu hodnotu.

Pri stanovení najvyššieho prípustného množstva je valná hromada viazaná obmedzujúcim ustanovením v § 161a odst. 1 písm. b, ktoré po novele stanoví, že nadobudnutie akcií, vrátane akcií, ktoré spoločnosť nadobudla už predtým a ktoré stále vlastní a tiež akcií, ktoré na účet spoločnosti nadobudla iná osoba konajúca vo vlastnom mene, nespôsobí zníženie vlastného kapitálu pod zapísaný kapitál zvýšený o fondy, ktoré sa nesmú podľa zákona alebo stanov rozdeliť a znížený o výšku zatiaľ nesplateného základného kapitálu.

Predošle platné ustanovenie § 161a odst. 1 písm. b stanovilo maximálnu výšku nominálnych hodnôt všetkých vlastných akcií a dočasných listov v majetku spoločnosti na 10 % základného kapitálu spoločnosti. Takže z tohto hľadiska novela obchodného zákonníka priniesla isté uvoľnenie možností nadobúdania vlastných akcií.

Taktiež podľa zákona musí rozhodnutie valnej hromady obligatórne stanoviť dobu, po ktorú môže spoločnosť akcie nadobúdať, teda dobu po ktorú je spoločnosť oprávnená vlastné akcie držať. Doba nesmie podľa novej úpravy presiahnuť päť rokov odo dňa získania akcií. Spoločnosť je takto stanovenou dobou viazaná, a je povinná v tejto dobe scudziť vlastné akcie. To znamená previesť na inú osobu.

Predošlá úprava umožňovala držať vlastné akcie po dobu maximálne 18 mesiacov a doba piatich rokov je maximálna doba možná v súlade s novelou druhej smernice. Uznesenie musí tiež obsahovať najvyššiu a najnižšiu cenu, za ktoré spoločnosť môže akcie získať, ak sú nadobúdané úplne.

Odstavce b), c) a d) citovaného paragrafu nestanovujú podmienky platnosti uznesenia valnej hromady o prípustnosti získania vlastných akcií, ale stanovia podmienky nadobúdania akcií na základe uznesenia valnej hromady. Ich nedodržanie môže mať za následok neplatnosť zmluvy o prevode akcií. Ako už je spomenuté vyššie, súčet všetkých nominálnych hodnôt vlastných akcií

a dočasných listov v majetku spoločnosti nesmie spôsobiť zníženie vlastného kapitálu pod zapísaný základný kapitál zvýšený o fondy, ktoré podľa zákona, alebo stanov nie je možné rozdeliť a znížený o výšku zatiaľ nesplateného základného kapitálu. Do tohto maxima sa započítavajú aj akcie, alebo dočasné listy, ktoré získala spoločnosť sprostredkované prostredníctvom dcérskej, vnukovskej spoločnosti, alebo inej osoby, ktorú spoločnosť ovláda. Tiež tam spadajú akcie, ktoré iná osoba obstarala vlastným menom, ale na účet spoločnosti. Stanovená podmienka o maximálnom možnom rozsahu vlastníctva vlastných akcií musí byť splnená v dobe získania akcií. Porušenie tejto podmienky môže mať za následok neplatnosť takejto zmluvy o prevode akcií. Medzi ďalšie podmienky stanovené zákonom patrí, že spoločnosť si nadobudnutím vlastných akcií neprivedie úpadok podľa zvláštneho právneho predpisu a musí mať tiež zdroje na vytvorenie zvláštneho rezervného fondu na vlastné akcie, ak je to podľa § 161d odst. 2 vyžadované.

### **2.3. Nadobudnutie vlastných akcií bez splnenia zákonných podmienok**

Zákon stanoví prísne podmienky na nadobúdanie vlastných akcií spoločnosti, ale v určitých situáciách umožňuje spoločnosti, aby vlastné akcie získala aj keď nebudú dodržané zákonné podmienky.

Predstavenstvo môže rozhodnúť o nadobudnutí vlastných akcií bez súhlasu valnej hromady v prípade, ak je nutné odvrátiť značnú škodu, ktorá bezprostredne hrozí spoločnosti.

Pôjde najmä o situáciu, keď prudko klesá kurz akcií spoločnosti na regulovanom trhu a spoločnosť uskutoční intervenčné nákupy, aby udržala cenu akcií. Malo by ísť iba o dočasné riešenie stabilizácie kurzu, pretože takéto jednanie môže

naplniť znaky manipulácie kurzu akcie, ktoré § 126 Zak. č. 256/ 2004 Sb. zakazuje.<sup>97</sup>

Zákonodarca umožňuje takéto získanie vlastných akcií bez súhlasu valnej hromady, pretože keby spoločnosť musela čakať na zvolanie valnej hromady, mohlo by byť na intervenčné nákupy už neskoro. Predstavenstvu vzniká informačná povinnosť na najbližšej valnej hromade informovať akcionárov s dôvodmi a účelom uskutočnených nákupov s počtom a menovitou hodnotou získaných akcií, s ich podielom na základnom kapitále spoločnosti a s cenou, ktorá za ne bola zaplatená. Nie je nutné zvolávať mimoriadnu valnú hromadu. Povinnosť zoznámiť najbližšiu valnú hromadu o uskutočnenom prevode má predstavenstvo aj prípade, že to nie je uvedené v pozvánke na valnú hromadu, alebo v oznámení o jej konaní, pretože valná hromada nebude rozhodovať, ale jej bude táto informácia iba oznámená.

Pri nadobudnutí akcií bez súhlasu valnej hromady musí, ale predstavenstvo dodržať podmienky stanovené v § 161a odst. b), c) a d).

Takto získané akcie musí spoločnosť scudziť do 18 mesiacov od ich získania.

Pri posúdení či skutočne hrozí značná škoda, je nutné analogicky použiť ustanovenia trestného zákona, keď obchodný zákonník ani občiansky zákonník nedefinuje značnú škodu. Podľa § 89 odst. 11 trestného zákona sa značnou škodou rozumie najmenej 500 000 Kč. Tiež je nutné splniť podmienku, že práve takýmto nadobudnutím vlastných akcií môže spoločnosť odvrátiť bezprostredne hroziacu škodu.<sup>98</sup>

Predošlý súhlas valnej hromady nie je nutný, keď spoločnosť, alebo iná osoba konajúca vlastným menom na účet spoločnosti nadobudne vlastné akcie spoločnosti za účelom ich ďalšieho predaja zamestnancom. Tiež musia byť dodržané podmienky nepresiahnuť stanovený zákonný limit a zachovať pomer

---

<sup>97</sup> Zákon č. 256/ 2004 Sb, o podnikaní na kapitálovom trhu.

<sup>98</sup> Dědič, J., op. cit. sub 95, str. 1588.

medzi upraveným základným kapitálom a vlastným kapitálom. Spoločnosť je povinná scudziť takto získané akcie najneskôr do 12 mesiacov od ich získania. Spoločnosť nemôže previesť akcie bezúplatne, ale môže ich prediť zamestnancom za nižšiu cenu, než ich kúpila. Ak dodrží podmienky stanovené v § 158 odst. 2 ObchZ a to rozdiel medzi nákupnou a predajnou cenou pokryje z vlastných zdrojov a súhrn časti emisného kurzu, alebo kúpnych cien všetkých akcií, ktoré nepodliehajú splateniu, nesmie prekročiť 5 % základného kapitálu v dobe, keď spoločnosť o predaji akcií zamestnancom rozhodla.<sup>99</sup>

Aby boli splnené povinnosti zachovania maximálneho rozsahu vlastných akcií a aby nadobudnutím vlastných akcií spoločnosť neprivedila úpadok podľa § 161a odst. 1 b) a c) ObchZ zákonodarca stanoví výslovne zodpovednosť predstavenstva. Môže ísť o zodpovednosť za škodu, trestnú zodpovednosť a tiež správny delikt.

Obchodný zákonník v § 161b stanoví určité prípady, kedy spoločnosť môže získať vlastné akcie aj dočasné listy bez predošlého súhlasu valnej hromady a bez dodržaniach ďalších podmienok stanovených v § 161 a ObchZ.

Pôjde o situáciu keď:

- a) spoločnosť znižuje základný kapitál na základe rozhodnutia valnej hromady, takým spôsobom, že sťahuje z obehu časť vlastných akcií. Preto ich musí získať, aby ich mohla zničiť, alebo nechať zrušiť.
- b) pri univerzálnej sukcesii ako právny nástupca vstupujúci do všetkých práv osoby, ktorá bola ich vlastníkom. Môže sa tak stať pri fúzii, rozdelení, prevode imania na spoločníka, ak ma niektorá zo zanikajúcich osôb v majetku tieto akcie, alebo dočasné listy, tiež pri kúpe podniku alebo jeho časti, dedení.
- c) ak spoločnosť plní zákonom stanovenú povinnosť k ochrane menšinových akcionárov, napríklad ak spoločnosť nedala súhlas s prevodom akcií, ale nemala povinnosť odmietnuť takýto prevod (§ 156 odst. 4 ObchZ), pri zmene druhu akcií

---

alebo obmedzení prevoditeľnosti akcií na meno (§ 186a odst. 3 a 4 ObchZ), ďalej pri fúzii, rozdelení spoločnosti, zmene právnej formy. Tiež spoločnosť získava svoje akcie bez splnenia stanovených podmienok na základe súdneho rozhodnutia, ak spoločnosť nesplní zákonnú povinnosť a neuzatvorí s akcionárom zmluvu o kúpe jeho akcií, súd svojím právomocným rozhodnutím nahradí súhlas spoločnosti s uzavretím zmluvy.

d) v súdnej dražbe pri výkone rozhodnutia na vymoženie pohľadávky spoločnosti proti vlastníkovi splatených akcií. Spoločnosť sa môže zúčastniť verejnej dražby ako kupujúci, v ktorej sa na základe exekučného konania dražia akcie spoločnosti, ktoré vlastní dlžník spoločnosti

e) spoločnosť vlastné akcie získa bezodplatne. Ak spoločnosť získa vlastné splatené akcie bez protiplnenia, tak tým nie je ohrozené krytie základného kapitálu.

f) v kadučnom konaní, ak upisovateľ včas a riadne nesplatil vklad – toto ustanovenie platí iba pre získanie dočasných listov

Držba vlastných akcií, ktoré spoločnosť získala dovoľeným spôsobom, zákonodarca časovo obmedzuje. Stanoví lehoty, počas ktorých je spoločnosť povinná vlastné akcie scudziť (§ 161a ObchZ, § 161b ObchZ) . Scudzením sa rozumie najmä predaj akcií, ale je tiež možné darovanie, výmena, alebo pôžička. Lehota pre prevod akcií je daná rozhodnutím valnej hromady, nesmie však prekročiť zákonné maximálne doby (12 mes., 18 mes., 3 roky), ktoré závisia od spôsobu získania vlastných akcií, alebo dočasných listov. Sankciou za porušenie lehoty, počas ktorej spoločnosť mala získané akcie, alebo dočasné listy previesť, je vznik povinnosti znížiť bez zbytočného odkladu základný kapitál o menovitú hodnotu týchto akcií. Základný kapitál, ale nesmie pri znížení klesnúť pod dvadsať miliónov, prípadne dva milióny, čo sú zákonné minimálne hodnoty základného kapitálu akciovej spoločnosti.

Povinnosť zvolať valnú hromadu a znížiť základný kapitál vzniká až po uplynutí zákonom stanovenej lehoty.<sup>100</sup> Predstavenstvo, alebo akýkoľvek jej člen, v prípade nečinnosti dozorná rada sú povinní zvolať valnú hromadu a navrhnúť prijatie uznesenia o znížení základného kapitálu. Ak spoločnosť nezníži základný kapitál ani akcie neprevedie, súd ju môže aj bez návrhu zrušiť a nariadiť jej likvidáciu. Základný kapitál musí byť znížený o čiastku nominálnych hodnôt akcií, ktoré spoločnosť drží po uplynutí stanovenej lehoty.

Spoločnosť má povinnosť bez zbytočného odkladu znížiť základný kapitál aj keď v súvahe vykáže vlastné akcie a hodnota upraveného základného kapitálu presiahne hodnotu vlastného kapitálu. V tomto prípade je spoločnosť povinná znížiť základný kapitál najmenej o čiastku, ktorá sa rovná rozdielu medzi vlastným kapitálom a základným kapitálom upraveným o pripočítateľné položky. K takejto situácii môže dôjsť ak má spoločnosť neuhradenú stratu, prípadne pri precenení aktív podľa účtovných predpisov.<sup>101</sup>

Ak spoločnosť neprevedie akcie ani nezníži základný kapitál, súd môže rozhodnúť o jej zrušení aj bez návrhu a nariadiť jej likvidáciu. Podľa Občianskeho súdneho poriadku je ku konaniu vo veci príslušný krajský súd, u ktorého je spoločnosť zapísaná v obchodnom registri.

## **2.4. Dôsledky nedodržania zákonných podmienok nadobúdania vlastných akcií**

V situácii, keď spoločnosť nadobudne vlastné akcie bez toho, aby boli dodržané stanovené podmienky v § 161a a 161b ObchZ pôjde o konanie v rozpore so zákonom. Podľa § 39 ObčZ je právny úkon, ktorý svojim obsahom, alebo účelom odporuje zákonu neplatný. Ide o absolútnu neplatnosť. Prijaté plnenie na základe

---

<sup>100</sup> Dědič, J., op. cit. sub 95, str. 1595.

<sup>101</sup> Dědič, J., op. cit. sub 95, s. 1596.

neplatného právneho úkonu naplňuje znaky bezdôvodného obohatenia. Obchodný zákonník vo vzťahu k § 39 ObčZ zakotvuje špeciálnu úpravu. Prelamuje základné pravidlo, že sankciou protiprávneho konania je jeho absolútna neplatnosť. Vychádza z iného princípu súkromného práva, ktorým je ochrana práv nadobudnutých v dobrej viere. Stanoví, že pokiaľ akciová spoločnosť získa vlastné akcie, alebo dočasné listy v rozpore s ustanoveniami zákona, takýto právny úkon je platný. To platí za podmienky, že druhá strana konala v dobrej viere, teda nevedela a ani nemohla vedieť, že spoločnosť svojim konaním porušuje zákon. Teda použitie § 39 ObčZ nie je absolútne vylúčené. Pokiaľ druhá strana nebola v dobrej viere, uplatní sa ustanovenie § 39 ObčZ a právny úkon na základe, ktorého spoločnosť získala vlastné akcie bude neplatný. Chýbajúcu dobrú vieru má povinnosť dokázať ten, kto namieta neplatnosť právneho úkonu. Pokiaľ sa nedostatok dobrej viery nepreukáže, považuje sa právny úkon za platný.<sup>102</sup> V dobrej viere nebude spravidla akcionár, ktorý na základe priameho jednania s orgánmi akciovej spoločnosti predáva svoje akcie tejto spoločnosti, pretože ten bude vedieť, že valná hromada nákup vlastných akcií neschválila. Pri obchodovaní na regulovanom trhu prostredníctvom verejného návrhu neurčitým osobám môže byť druhá osoba v dobrej viere.

Ak právny úkon, ktorým spoločnosť získala vlastné akcie v rozpore so zákonom, je platný kvôli dobrej viere druhej zmluvnej osoby, spoločnosť sa stala vlastníkom týchto akcií a zákon stanoví lehotu jeden rok odo dňa kedy ich získala, aby tieto akcie scudzila. Inak je povinná o ich nominálnu hodnotu znížiť základný kapitál, ak nesplní túto povinnosť, súd ju môže i bez návrhu zrušiť a nariadiť likvidáciu.

---

<sup>102</sup> Štenglová, I. (ed.), op. cit sub 3, str. 552.

Kobliha, et al., Obchodní zákoník úplný text zákona s komentářem, Linde Praha: 2006, s. 458.



Ak by v dôsledku nedostatku dobrej viery právny úkon, na základe ktorého akciová spoločnosť mala získať akcie bol neplatný, k prevodu akcií na spoločnosť by nedošlo a spoločnosť by nenadobudla vlastnícke právo k akciám, alebo dočasným listom. V takom prípade, pôjde o bezdôvodné obohatenie podľa občianskeho zákonníka a spoločnosť je povinná vrátiť akcie osobe, od ktorej ich získala a druhá strana je povinná vrátiť prijaté plnenie.

## **2.5. Obmedzenia v súvislosti s nadobudnutím vlastných akcií**

Okrem stanovenej lehoty, do ktorej je spoločnosť povinná previesť získané vlastné akcie, zákonodarca stanoví ďalšie dôsledky v súvislosti s nadobudnutím vlastných akcií.

Spoločnosť nemôže vykonávať hlasovacie práva spojená s vlastnými akciami a dočasnými listami. Nemôže ani nikoho iného poveriť výkonom hlasovacieho práva.<sup>103</sup> Účelom tohto obmedzenia je zabrániť samokontrole spoločnosti. Členovia predstavenstva by na valnej hromade, ako akcionári rozhodovali a schvaľovali o vlastnom konaní. A hlasovaním by si mohli zabezpečiť svoje vlastné znovuzvolenie na ďalšie obdobie. Prejavuje sa tu zásada ochrany akcionára pred zneužitím funkcie členov predstavenstva.<sup>104</sup> Pri posudzovaní spôsobilosti valnej hromady vykonávať rozhodnutia a pri hlasovaní sa k akciám a dočasným listom podľa § 186c ObchZ neprihliada.

Spoločnosť tiež nemá prednostné práva spojené s vlastnými akciami a dočasnými listami. Medzi prednostné právo patrí právo na upisovanie akcií pri zvyšovaní základného kapitálu podľa § 204a ObchZ, prednostné právo z prioritných dlhopisov a prednostné právo na získanie vymeniteľných a prioritných dlhopisov podľa § 160 odst. 6 ObchZ. Ďalšie majetkové práva, ktoré má spoločnosť ako

---

<sup>103</sup> Dědič, J. op. cit. sub 95 str. 1600.

<sup>104</sup> Štenglová, I. (ed.), op. cit. sub 3, str.553.

vlastník vlastných akcií, alebo dočasných listov zanikajú v dôsledku splynutia osoby veriteľa a dlžníka.

Výnimkou je ustanovenia § 208 odst. 7 ObchZ, ktoré stanovuje, že na zvýšení základného kapitálu sa podieľajú i vlastné akcie v majetku spoločnosti, ktoré základný kapitál zvyšujú.

Spoločnosti tiež nevznikne právo na dividendu z vlastných akcií, alebo dočasných listov a valná hromada súčasne určí, či zisk, ktorý pripadá na vlastné akcie, alebo dočasné listy bude pomerne rozdelený medzi ostatné akcie, alebo dočasné listy, alebo či zostane na účte nerozdeleného zisku minulých rokov. Rozhodným dňom je okamžik rozhodovania valnej hromady, pretože týmto okamžikom právo na konkrétnu dividendu vzniká.<sup>105</sup>

Výslovne je v § 161b odst. 5 ObchZ stanovené, že po nadobudnutí vlastných dočasných listov nezaniká povinnosť spoločnosti splatiť emisný kurz akcií, ktoré tieto dočasné listy nahrádzujú, okrem výnimky, že spoločnosť rozhodla o znížení základného kapitálu upustením od vydávania akcií podľa § 213d ObchZ, inak by povinnosť splatiť emisný kurz zanikla, lebo nadobudnutím dočasného listu spoločnosti splynula osoba oprávnená požadovať splatenie emisného kurzu s osobou povinnou ku splateniu.

Ak spoločnosť vykáže vlastné akcie, alebo dočasné listy v aktívach súvahy, je povinná vytvoriť zvláštny rezervný fond v rovnakej výške. Tento rezervný fond zruší, alebo zníži, pokiaľ vlastné akcie, alebo dočasné listy celkom, alebo z časti scudzí, alebo použije na zníženie základného kapitálu. Iným spôsobom tento zvláštny rezervný fond využiť nejde. Dosiaľ viazané prostriedky presunie do iných vlastných zdrojov. Na tvorbu je možné použiť iba voľné zdroje a to nerozdelený zisk, prípadne fondy, ktoré spoločnosť vytvára dobrovoľne a môže ich voľne použiť. Povinnosť tvoriť rezervný fond podľa § 217 ObchZ nezaniká.

---

<sup>105</sup> Dědič, J., op. cit. sub 95 str. 1601.

Zákon stanoví tiež povinnosť informovať akcionárov o nadobudnutí vlastných akcií aspoň jeden krát ročne, nezávisle na tom, že valná hromada dáva k takémuto nadobudnutiu vlastných akcií, alebo dočasných listov súhlas. Zákon v § 161d odst. 5 ObchZ stanoví povinné náležitosti správy o majetku spoločnosti. Musia tam byť uvedené údaje týkajúce dôvodov získania akcií, počet, nominálna hodnota akcií, kúpne a predajné ceny vlastných akcií a dočasných listov získaných, alebo scudzených behom účtovného obdobia a ich podiel na základnom kapitále na začiatku a na konci účtovného obdobia.

## **2.6. Novela ustanovení obchodného zákonníka k nadobúdaniu vlastných akcií**

Novela druhej smernice a následne novela obchodného zákonníka zjednodušuje úpravu nadobúdania vlastných akcií. Ide iba o minimálne zmeny, ktoré aj tak, ale môžu pomôcť spoločnostiam, ak získavanie vlastných akcií využívajú napr. k udržaniu kurzu akcií.

Zmenila sa doba, na ktorú môže spoločnosť vlastné akcie získať. Podľa novelizovanej druhej smernice ju majú určiť vnútroštátne predpisy, nesmie však prekročiť päť rokov. Ďalej získanie všetkých vlastných akcií nesmie mať za následok zníženie čistého obchodného imania spoločnosti pod limity stanovené smernicou v čl. 15. Predošlá úprava obsahovala podmienku, že nominálna hodnota všetkých vlastných akcií v majetku spoločnosti nesmie prekročiť 10% upísaného základného kapitálu. A získanie vlastných akcií sa môže týkať iba akcií, ktoré boli celkom splatené.

Nová úprava smernice tiež umožňuje členským štátom, aby si stanovili ďalšie podmienky získavania vlastných akcií napr. že získanie vlastných akcií sa nedotkne uspokojenia nárokov veriteľov, stanovenie limitu nominálnych hodnôt získaných akcií, táto hranica nesmie byť nižšia ako 10 % upísaného základného

kapitálu. Určenie, že povolenie získať vlastné akcie vrátane ich najvyššieho počtu a doby, na ktorú je spoločnosť oprávnená ich získať, tiež najvyššie a najnižšie protiplnenie musí byť určené stanovami, alebo zakladateľským dokumentom.

Lehota pre transpozíciu novely druhej smernice bola určená na 15. apríla 2008. V skutočnosti novela obchodného zákonníka je účinná až od 20. júla 2009.

### **3. Zriadenie záložného práva k vlastným akciám**

Podobne ako pri nadobúdaní vlastných akcií a dočasných listov vzniká riziko, ak spoločnosť vezme do zálohy vlastné akcie. Zákon to v § 161e výslovne nezakazuje, ale prípustnosť takéhoto konania je viazaná v zásade na rovnaké podmienky, aké sú stanovené pre získanie vlastných akcií. Spoločnosť nesmie vykonávať hlasovacie ani prednostné práva spojené s vlastnými akciami alebo dočasnými listami, ktoré sú zastavené v jej prospech. Spoločnosť má tiež povinnosť informovať akcionárov o vzatí vlastných akcií do zástavy v správe o o stave majetku spoločnosti.

Obchodný zákonník v § 161g upravuje upisovanie a získanie akcií materskej spoločnosti a ich prijatie do zástavy ovládanou osobou. Použijú sa obdobne ustanovenia o upisovaní, získavaní a prijatí do zástavy vlastných akcií. Právne následky získania akcií, alebo dočasných listov ovládajúcej akciovej spoločnosti sa na ovládanú osobu vzťahujú primerane.<sup>106</sup> Obdobne ovládaná osoba nebude môcť vykonávať hlasovacie ani prednostné práva spojené s akciami materskej spoločnosti a nevznikne jej ani právo na dividendu. Ak akcie alebo dočasné listy materskej spoločnosti v zákonom stanovenej lehote neprevedie, súd ju môže zrušiť a nariadiť jej likvidáciu.

---

<sup>106</sup> Černá, S., op. cit. sub 7, str. 109.

#### 4. Finančná asistencia

Finančná asistencia všeobecne označuje konanie, keď spoločnosť poskytuje finančné prostriedky inému subjektu za účelom nadobudnutia jej vlastných akcií, alebo obchodných podielov. Taktiež poskytovanie zaistenia finančných záväzkov, ktoré s nadobudnutím vlastných akcií, obchodných podielov súvisia. Formami finančnej assistencie môžu byť zálohy, pôžičky, úvery, zaist'ovacie nástroje. Medzi záväzky súvisiace so získavaním akcií spoločnosti patria záväzky zo zmluvy o kúpe akcií, ich výmene či pôžičke, ďalej záväzky z úverovej zmluvy, zmluvy o pôžičke, alebo inej zmluvy, ktorou boli získané prostriedky k získaniu vlastných akcií spoločnosti.<sup>107</sup> Zaistením záväzku sa tu rozumie najmä prevzatie ručenia, zriadenie zástavného práva, zaistenie záväzku prevodom práva či postúpením pohľadávky. Britský Companies Act 2006 definuje finančnú assistenciu ako poskytovanie finančnej pomoci darom, zárukou, zaistením alebo úverom a ostatnými formami finančnej pomoci, ktorá znižuje v materiálnom rozsahu čistý majetok spoločnosti poskytujúcej finančnú assistenciu.<sup>108</sup> Ďalej Companies Act 2006 stanoví, že poskytnutie finančnej assistencie je nezákonné, ak je uskutočnené pred alebo v rovnakom čase ako je uskutočnená kúpa akcií. Zákaz poskytnutia finančnej pomoci pred uskutočnenou kúpou zahŕňa zákaz pomoci s prípravou transakcie. V súčasnosti Britský Companies Act 2006 všeobecne zakazuje poskytovanie finančnej assistencie v prípade verejných obchodných spoločností.

Donedávna platná tuzemská právna úprava, ktorá vychádza z európskej sa stavala k finančnej assistencii negatívne. Považovala ju za možné riziko podobné

---

<sup>107</sup> Štenglová, I. (ed.), op. cit. sub 3, str. 554.

<sup>108</sup> CA 2006, § 677.

tomu, keď spoločnosť sama získava vlastné akcie a dočasné listy. V takom prípade môže dôjsť k reálnemu ohrozeniu finančného krytia základného kapitálu. Od 20. júla 2009 vstúpila platnosť už spomínaná novela Obchodného zákonníka, ktorá výslovne umožnila za stanovených podmienok poskytovanie finančnej asistencie.

Predošlá právna úprava finančnú asistenciu zakazovala, keď v § 161e ObchZ stanovila, že spoločnosť nesmie pri získavaní vlastných akcií poskytovať zálohy a nesmie poskytovať pôžičky ani úvery pre účely získania jej akcií ani úvery, alebo pôžičky poskytnuté na tieto účely, alebo iné záväzky súvisiace so získavaním jej akcií zaistiť. Tento zákaz podľa § 120 ObchZ platil primerane aj na spoločnosť s ručením obmedzeným.

Novelizované znenie ObchZ v § 161f novo pripúšťa finančnú asistenciu pre účely získania vlastných akcií alebo dočasných listov spoločnosti, pokiaľ tak určujú stanovy a po splnení zákonom stanovených podmienok.

Medzi zákonné podmienky poskytovania finančnej asistencie platí, že musí byť poskytnutá za podmienok obvyklých v obchodnom styku, finančná spôsobilosť osoby, ktorej je finančná asistencia poskytovaná je prešetrová predstavenstvom. Ďalej finančná asistencia musí byť dopredu schválená kvalifikovanou väčšinou valnej hromady na základe písomnej správy, ktorú pripraví predstavenstvo. Správa obsahuje zdôvodnenie transakcie, vrátane výhod a rizík, ktoré spoločnosti vznikajú, predstavenstvo v nej uvedie podmienky, za ktorých bude finančná asistencia poskytnutá a tiež sa vyjadrí k zákonnému prešetrovaniu finančnej spôsobilosti osoby, ktorej bude finančná asistencia poskytnutá a musí uviesť dôvody, prečo poskytnutie finančnej asistencie je v záujme spoločnosti. V prípade, že finančná asistencia bude poskytnutá členovi štatutárneho orgánu spoločnosti, osobe, ktorá spoločnosť ovláda, jej štatutárnemu orgánu, alebo osobe, ktorá koná so spoločnosťou, alebo s niektorou vyššie uvedenou osobou v zhode musí správu preskúmať od uvedených osôb nezávislý odborník, ktorého

určí dozorná rada. Podľa § 161f odst. 3 ObchZ sa odborník musí vyjadriť, či poskytnutie finančnej asistencie je v záujme spoločnosti a zhodnotí správnosť písomnej správy pripravenej predstavenstvom.

Medzi ďalšie podmienky, ktoré ObchZ stanoví patrí, že pokiaľ za prostriedky plynúce z finančnej asistencie sú získané akcie spoločnosti, ktorá finančnú asistenciu poskytla, cena za tieto akcie musí byť spravodlivá. Zákon bližšie nešpecifikuje spravodlivú cenu. Taktiež poskytnutím finančnej asistencie nesmie spôsobiť zníženie vlastného kapitálu pod základný kapitál zvýšený o fondy, ktoré nie je možné podľa zákona alebo stanov rozdeliť medzi akcionárov a znížený o výšku dosiaľ nesplatených vkladov základného kapitálu. Vo výške poskytnutej finančnej asistencie musí spoločnosť vytvoriť zvláštny rezervný fond a poskytnutie finančnej asistencie nesmie spôsobiť bezprostredne úpadok obchodnej spoločnosti.

Obchodný zákonník z niektorých uvedených podmienok poskytovania finančnej asistencie stanoví výnimky pre konanie spoločnosti s cieľom získania vlastných akcií, alebo dočasných listov pre zamestnanca spoločnosti podľa § 158 ObchZ. Taktiež sa obmedzujúce ustanovenia o poskytovaní finančnej asistencie nevzťahujú na banky a finančne inštitúcie, pokiaľ je asistencia poskytovaná v medziach ich hlavnej činnosti a pokiaľ nespôsobí zníženie ich vlastného kapitálu pod základný kapitál zvýšený o fondy, ktoré nie je podľa zákona, alebo stanov rozdeliť medzi akcionárov

#### **4.1. Dôvody zákazu finančnej asistencie**

Zákaz finančnej asistencie má pôvod v britskom práve, kde bol uzákonený v Companies Act už v roku 1928.<sup>109</sup> Tým, že 23. čl. druhej smernice obsahoval tento zákaz, rozšíril sa do celej Európy.

---

<sup>109</sup> Fiala V., Finanční asistence, Právní Rádce 4/2006.

Základným dôvodom, prečo právne predpisy finančnú asistenciu zakazovali, bolo možné ohrozenie finančného krytia základného kapitálu. Zákaz finančnej asistencie slúžil ako jeden z nástrojov udržania základného kapitálu.

K ohrozeniu majetku spoločnosti by mohlo dôjsť v prípade, ak subjekt ktorému spoločnosť poskytla podporu, by sa ukázal ako nesolventný. Spoločnosť by prišla o poskytnuté prostriedky a zároveň by nezískala ani prostriedky odpovedajúce predanému množstvu akcií. Cieľom zákazu finančnej asistencie je najmä ochrana veriteľov spoločnosti a zabránenie obchádzaniu ustanovení o povolenom maximálnom množstve nadobudnutých vlastných akcií

Poskytnutím finančnej asistencie inému subjektu hrozí tiež vznik konfliktu záujmu. Tým, že spoločnosť poskytne finančné prostriedky na kúpu vlastných akcií inému subjektu, dá sa predpokladať, že tieto subjekty budú so spoločnosťou spriaznené. A môže dôjsť k ohrozeniu kontroly spoločnosti.

Významným dôvodom zákazu finančnej asistencie je tiež možná manipulácia s cenou akcií na kapitálovom trhu.

Absolútny zákaz finančnej asistencie bol kritizovaný najmä, že nie každá finančná asistencia musí nutne viesť k ohrozeniu majetku spoločnosti a niektoré operácie môžu viesť práve k finančnej podpore spoločnosti.

#### **4.2. Dôsledky porušenia zákazu finančnej asistencie**

Poskytnutie finančnej asistencie bez splnenia zákonných podmienok má za následok absolútnu neplatnosť tohto právneho úkonu. Absolútna neplatnosť právneho úkonu nastáva podľa § 39 ObčZ, ex lege a súd k nej prihliada z úradnej povinnosti. Nie je nutné ju namietat'. Nastáva bez ohľadu na to, ktorá



zo zmluvných strán ju spôsobilá.<sup>110</sup> Prijaté plnenia z tohto konania je bezdôvodným obohatením a príjemca je povinný prijaté plnenie vrátiť.

Spoločnosti podľa § 268 ObchZ vznikne povinnosť uhradiť škodu druhej strane, to platí, ak druhá strana bola v dobrej viere, to však sa bude v praxi vyskytovať zriedka.

Ako je už vyššie spomenuté, novela druhej smernice význame uvoľnila režim finančnej asistencie, keď upravila kogentné pravidlo čl. 23, ktoré zakazovalo spoločnosti poskytovať zálohy, pôžičky, záruky s cieľom umožniť nadobudnutie vlastných akcií tretej osobe. Toto pravidlo slúžilo ako jeden z nástrojov uchovania reálneho kapitálu a tiež ako ochrana pred zneužitím práva osobami oprávnenými konať menom spoločnosti v prospech osoby, ktorá by si takto obstarala akcie spoločnosti. Cieľom bola ochrana veriteľov spoločnosti, aby sa mohli spoľahnúť na údaje o kapitále spoločnosti a tiež ochrana pred prípadným skrytým získaním vlastných akcií.<sup>111</sup> Vytýkane bolo najmä, že úplným zákazom bolo bránené niektorým spôsobom financovania, ktoré nemali za cieľ ohroziť majetkové pomery spoločnosti. Novela druhej smernice novo pripustila možnosť členským štátom umožniť, aby spoločnosti priamo, alebo nepriamo poskytovali zálohy, pôžičky, alebo úvery, alebo zaisťovať záväzky s cieľom umožniť získanie vlastných akcií tretej osobe, ak budú dodržané stanovené podmienky. Celková čiastka finančnej asistencie nesmie mať za následok zníženie čistého obchodného imania spoločnosti a spoločnosť na ňu vytvorí zvláštny rezervný fond. Novela požaduje plnú zodpovednosť členov orgánov spoločnosti a za spravodlivých tržných podmienok. Musí byť preskúmaná finančná spôsobilosť tretej osoby, valná hromada musí schváliť transakciu, s tým, že jej výkonný

---

<sup>110</sup> Jehlička, O., Švestka, J., Škárová, M. a kol. Občanský zákoník. komentár. 7. vydání Praha: C.H. Beck, 2002 s. 192.

<sup>111</sup> Chobola, T., K zakazu finanční asistence akciových společností in Právní rozhledy č.23/2005, str. 868.

orgán poskytujúcej spoločnosti poskytne písomnú správu, v ktorej transakciu riadne zdôvodní, uvedie podmienky jej uskutočnenia a rizika s ňou spojené.<sup>112</sup>

## **5. Rezervný fond**

### **5. 1. Pojem a tvorba rezervného fondu**

Povinná tvorba rezervného fondu je jedným z právnych nástrojov ochrany základného kapitálu. Obchodný zákonník pojem rezervný fond nevymedzuje. Povinne vytváraný rezervný fond je časťou obchodného majetku spoločnosti, ktorej použitie v rozsahu zákonom stanovenej minimálnej výšky rezervného fondu je obmedzené na krytie strát spoločnosti, ak nestanoví zákon inak. Spoločnosť môže vytvoriť rezervný fond nad zákonom požadovanú minimálnu výšku. Rezervný fond patrí medzi vlastné zdroje financovania spoločnosti a v súvahe sa vykazuje na strane pasív.

Obchodný zákonník upravuje povinnú a dobrovoľnú tvorbu rezervného fondu. V § 67 odst. 2 ObchZ určuje, že povinne vytvára rezervný fond spoločnosť s ručením obmedzeným a akciová spoločnosť.

Podľa ObchZ zdrojom rezervného fondu je čistý zisk t.j. zisk z bežného účtovacieho obdobia po zdanení a iné vlastné zdroje, pokiaľ takéto použitie vlastných prostriedkov spoločnosti nevyklučuje zákon. Okrem čistého zisku môže obchodná spoločnosť financovať tvorbu rezervného fondu so základného kapitálu, príplatkami akcionárov nad hodnotu emisného kurzu akcií, prípadne inými vnútornými zdrojmi.

Obchodný zákonník upravuje ďalej vznik rezervného fondu pre spoločnosť s ručením obmedzením v § 124 odst. 1 a pre akciovú spoločnosť v § 217 odst. 1. Podľa týchto ustanovení je spoločnosť povinná vytvárať rezervný fond v dobe

---

<sup>112</sup> Pokorná, S., op.cit sub 58, str. 376.

a vo výške určenej v spoločenskej zmluve alebo v súlade so stanovami a zákonom. Stanovy spoločnosti musia upraviť spôsob tvorby rezervného fondu a jeho výšku a spôsob doplňovania rezervného fondu (§ 173 odst. 1 písm. h ObchZ). Obchodný zákonník ďalej upravuje povinnú tvorbu zvláštneho rezervného fondu pri získaní vlastných akcií v § 161d odst. 2 a 3 a tiež pri získaní vlastných podielov podľa ustanovenia § 120 odst. 2

Pokiaľ spoločnosť nevytvorila rezervný fond už pri svojom vzniku, je spoločnosť povinná vytvoriť rezervný fond z čistého zisku vykázaného v riadnej účtovnej uzávierke za rok, v ktorom prvýkrát čistý zisk vytvorí a to vo výške minimálne 20 % z čistého zisku v prípade a.s a minimálne 10% z čistého zisku v prípade s.r.o.. Táto hodnota môže byť znížená, ak by presahovala 10 % prípadne 5 % v s.r.o. hodnoty základného kapitálu spoločnosti. Obchodný zákonník stanoví, že fond sa ďalej každoročne dopĺňa o čiastku, ktorú určujú stanovy, alebo spoločenská zmluva, avšak minimálne 5 % z čistého zisku až do dosiahnutia výšky rezervného fondu stanovenú stanovami alebo spoločenskou zmluvou, avšak minimálne do výšky 10 % základného kapitálu s.r.o a 20 % základného kapitálu a.s. Toto ustanovenie neplatí, ak rezervný fond bol už pri vzniku spoločnosti vytvorený príplatkami akcionárov nad hodnotu emisného kurzu akcií v a.s., alebo príplatkovou povinnosťou spoločníkov v s.r.o. Pri ročných prídeloch do rezervného fondu už nie sú stanovené limity v súvislosti s percentom výšky základného kapitálu. Minimálna zákonná výška rezervného fondu je 20 % základného kapitálu v a.s a 10 % základného kapitálu v s.r.o. Povinnosť tvorby rezervného fondu zaniká dosiahnutím výšky stanovenej v stanovách, alebo v spoločenskej zmluve avšak minimálne v rozsahu zákonom požadovanej výšky. Okrem dosiahnutia požadovanej výšky rezervného fondu ročnými vkladmi, môže spoločnosť splniť povinnosť vytvorenia rezervného fondu, keď pri znížení základného kapitálu doposiaľ vytvorený rezervný fond dosiahne požadovanú

výšku, alebo keď pri zvýšení základného kapitálu je rezervný fond doplnený príplatkami akcionárov nad stanovený emisný kurz akcií.<sup>113</sup>

Použitie prostriedkov z rezervného fondu v rozsahu zákonom stanovenej minimálnej výšky t.j. 20 % základného kapitálu v a.s a 10 % základného kapitálu v s.r.o. obchodný zákonník obmedzuje na iba na úhradu straty. Spoločnosť môže dobrovoľne vytvárať rezervný fond aj nad minimálnu zákonom stanovenú výšku. S prostriedkami nad minimálnou výškou rezervného fondu môže spoločnosť voľne disponovať.

Ak nie je rezervný fond vytvorený príplatkami akcionárov nad hodnotu emisného kurzu akcií, alebo príplatkovou povinnosťou, spoločnosť ho povinne tvorí z čistého zisku o ktorom rozdelení rozhoduje valná hromada. Dobou tvorby rezervného fondu je rozhodnutie valnej hromady o rozdelení zisku (§ 187 odst. 1 písm. f ObchZ).<sup>114</sup>

## **5. 2. Dobrovoľne vytváraný rezervný fond**

Spoločnosť môže okrem povinne vytváraného fondu vytvoriť rezervný fond aj dobrovoľne, pokiaľ to umožňujú stanovy, prípadne spoločenská zmluva a nevylučuje zákon. Dobrovoľnú tvorbu rezervného fondu v a.s. upravuje § 216a ObchZ, ktorý umožňuje spoločnosti prostredníctvom zníženia základného kapitálu vytvoriť nepovinný rezervný fond za účelom úhrady budúcej straty. Zákon obmedzuje maximálnu čiastku, ktorú je možné previesť zo základného kapitálu do dobrovoľného rezervného fondu na 10 % základného kapitálu spoločnosti. Rezervný fond je nutné vytvoriť ku dňu zápisu zníženia základného kapitálu do obchodného registra, keďže tento zápis má konštitutívnu povahu.

---

<sup>113</sup> Dědič, J., Štenglová, I., Čech, P., Kríž, R., op. cit. sub 94, str. 594.

<sup>114</sup> Dědič, J., Štenglová, I., Čech, P., Kríž, R., op. cit. sub 94, str. 592.

Ďalší spôsob, ako spoločnosť môže dobrovoľne vytvoriť rezervný fond je pri vzniku spoločnosti, alebo pri zvyšovaní základného kapitálu spoločnosti príplatkami spoločníkov nad stanovený emisný kurz akcií v a.s., alebo príplatkovou povinnosťou v s.r.o.

Základnou podmienkou dobrovoľného vytvorenia rezervného fondu takýmto spôsobom je také ustanovenie stanov, alebo spoločenskej zmluvy, ktoré to umožňuje.

Stanovy a.s. musia byť dostatočne určité. Musia upraviť výšku rezervného fondu vytváraného príplatkami akcionárov, lehotu do ktorej majú byť príplatky splatené, spôsob poskytnutia príplatkov. Príplatok akcionárov môže mať formu plnenia peňažitého i nepeňažitého. Z ustanovenia § 163a ObchZ sa dá dovodiť, že príplatok môže byť časť hodnoty predmetu nepeňažitého vkladu, ktorým sa spláca emisný kurz akcii.<sup>115</sup>

Príplatkovú povinnosť v s.r.o upravuje obchodný zákonník v § 121, kde stanoví, že spoločenská zmluva môže určiť, že valná hromada je oprávnená uložiť spoločníkom peňažitú povinnosť - príplatok na tvorbu vlastného kapitálu spoločnosti mimo tvorbu základného kapitálu a podľa výšky jednotlivých vkladov spoločníkov. Príplatok môže mať maximálne hodnotu polovice základného kapitálu. Po dosiahnutí tejto hodnoty, podľa ustanovenia zákona ďalší príplatok už nie je možné uložiť. Nesplnenie príplatkovej povinnosti spoločníkov má podobné následky ako nesplnenie vkladovej povinnosti. Spoločník môže byť v kadučnom konaní vylúčený zo spoločnosti.

Zákon ďalej upravuje, že spoločnosť okrem povinnej tvorby rezervného fondu môže rezervný fond vytvoriť aj z iných vlastných zdrojov mimo čistý zisk, pokiaľ to zákon nevylučuje. K naplneniu tohto rezervného fondu by mohli byť použitý napr. nerozdelený zisk z minulých rokov, alebo čistý zisk po odčítaní povinného prídeltu do povinného rezervného fondu. Tiež môže spoločnosť použiť

---

<sup>115</sup> Dědič, J., Štenglová, I., Čech, P., Kríž, R., op. cit. sub 94, str. 597.

kapitálové fondy, fondy zo zisku, ak je spoločnosť oprávnená rozhodovať o nich, prípade môže dobrovoľný rezervný fond vytvoriť a doplniť aj prostriedkami z rezervného fondu vytvoreného podľa § 217 odst. 2 ObchZ nad rámec minimálnej výšky požadovanej zákonom.

Sankciou za porušenie povinnosti vytvárať rezervný fond môže byť zrušenie spoločnosti a rozhodnutie o jej likvidácii súdom. (§ 68 odst. 6 písm. d ObchZ). Zákonodarca nerozlišuje či spoločnosť netvorí povinne vytváraný rezervný fond, alebo dobrovoľne vytváraný rezervný fond. Súd rozhoduje na základe návrhu štátneho orgánu, alebo osoby, ktorá osvedčí právny záujem. Pred vydaním rozhodnutia o zrušení spoločnosti a jej vstupe do likvidácie, musí súd poskytnúť lehotu, aby spoločnosť vytvorila, alebo doplnila rezervný fond. Až po márnom uplynutí tejto lehoty môže súd vydať rozhodnutie o zrušení spoločnosti a vstupe do likvidácie v dôsledku neplnenia povinnosti tvorby rezervného fondu. Spoločnosť poruší povinnosť tvorby rezervného fondu z čistého zisku, ak valná hromada schváli účtovnú uzávierku a v rozpore s ustanoveniami stanov alebo zákona nerozhodne o vytvorení, alebo doplnení rezervného fondu z čistého zisku. Pred doplnením, prípadne vytvorením rezervného fondu v súlade so stanovami, alebo spoločenskou zmluvou a zákonom obchodný zákonník vylučuje určenie podielu na čistom zisku. Ak by valná hromada rozhodla o určení podielu na čistom zisku a nerozhodla by o doplnení, alebo vytvorení rezervného fondu tvoreného z čistého zisku, bol by daný dôvod na podanie návrhu na vyslovenie neplatnosti valnej hromady pre rozpor so zákonom (§ 183 ObchZ).

Spoločnosť je povinná doplniť rezervný fond vo výške stanovenej v stanovách avšak v minimálnej vo výške stanovenej zákonom. Spoločnosť nie je oprávnená doplniť rezervný fond iba v rozsahu zákonného minima, ak stanový určujú vyššiu sumu.

### **5. 3. Zvláštny rezervný fond**

Jedným z dôsledkom získania vlastných akcií, alebo dočasných listov spoločnosťou, alebo osobou, ktorá ju ovláda, je povinnosť vytvoriť zvláštny rezervný fond v rovnakej výške, akú majú hodnotu získané cenné papiere. Z pohľadu veriteľov sú takéto obchody rizikové a zákonodarca sa ich snaží obmedziť, aby dosiahol reálne krytie základného kapitálu.

Povinnosť vytvoriť zvláštny rezervný fond na získané vlastné akcie a dočasné listy podľa § 161d odst. 2 ObchZ, na akcie a dočasné listy spoločnosti osobou, ktorá ju ovláda podľa § 161g ObchZ vzniká, keď spoločnosť zostaví súvahu a takto získané cenné papiere vykáže na strane aktív. Fakticky akciové spoločnosti nemajú povinnosť v prípade vlastných akcií, alebo dočasných listov vytvárať zvláštny rezervný fond, lebo podľa platnej vyhlášky sa vlastné akcie a dočasné listy vykazujú v súvahe na strane pasív a so zápornou hodnotou.

V prípade akcií, dočasných listov obchodná spoločnosť má zo zákona povinnosť vytvoriť zvláštny rezervný fond vo výške v akej tieto vykazuje v súvahe na strane aktív.

Podľa platných účtovných predpisov sa akcie a dočasné listy účtujú na strane aktív a spoločnosť je povinná vytvoriť rezervný fond, ak ku dňu zostavenia súvahy je ich vlastníkom.

Ak zvláštny rezervný fond spoločnosť už vytvorila pred dňom súvahy, je povinná ho doplniť, ak jeho výška nezodpovedá zákonom požadovanej výške t.j. v rovnakej výške ako akcie, dočasné listy materskej a.s. vykazuje v súvahe vo svojich aktívach.

Pokiaľ spoločnosť vlastné akcie alebo dočasné listy vo svojom majetku scudzí alebo o ich hodnotu zníži základný kapitál prostriedky z tohto zvláštneho rezervného fondu môže voľne použiť.

Ustanovenia § 161d odst. 2 a 3 ObchZ platia primerane aj na nadobúdanie vlastného obchodného podielu v s.r.o. a na nadobúdanie obchodných podielov na spoločnosti osobou, ktorá ju ovláda.

#### **5.4. Použitie rezervného fondu**

Podľa § 217 odst. 3 ObchZ o použití rezervného fondu a.s. rozhoduje predstavenstvo, ak stanovy, alebo zákon neurčujú inak. V prípade s.r.o. podľa § 124 odst. 2 o použití rezervného fondu rozhodujú konatelia spoločnosti, pokiaľ nejde v prípade, kedy zákon zveruje rozhodovanie valnej hromade. Zákon vylučuje predstavenstvo a.s. v rozhodnutí o použití rezervného fondu v § 187 odst. 1 písm. f) ObchZ, keď určuje, že o úhrade straty rozhoduje valná hromada. Podľa zákona, stanovy nemusia obsahovať ustanovenia o použití rezervného fondu, ale zákon to nevylučuje, ak sú dodržané kogentné ustanovenia zákona.

O použití rezervného fondu na zvýšenie základného kapitálu môže predstavenstvo spoločnosti rozhodnúť, iba ak ho k tomu poverí valná hromada (§ 210 ObchZ) a stanovy to nevylučujú. Inak rozhoduje o použití rezervného fondu na zvýšenie základného kapitálu valná hromada.<sup>116</sup>

Finančné prostriedky rezervného fondu spoločnosť nevedie na zvláštnom bankovom účte, vedú sa iba v účtovníctve. Zákonodarca na jednej strane obmedzuje použitie rezervného fondu v určitých prípadoch, ale na druhej strane neprikazuje spoločnosti použiť prostriedky z rezervného fondu na úhradu strany, ani ak je vytvorený nad zákonnú minimálnu výšku. Obchodný zákonník v § 67 odst. 1 výslovne stanoví, že rezervný fond v rozsahu v akom je jeho vytvorenie povinné, môže spoločnosť použiť iba ku krytiu straty spoločnosti, ak nestanoví zákon inak. Zákon obsahuje inú úpravu v prípade zvláštného rezervného fondu, vytvoreného podľa § 161d, 161 f, 120 ObchZ.

---

<sup>116</sup> Dědič, J., Štenglová, I., Čech, P., Kríž, R., op. cit. sub 94, str. 600.



Tiež § 217 odst. 2 ObchZ stanoví, že rezervný fond vytvorený z čistého zisku, alebo príplatkami nad hodnotu emisného kurzu akcii môže spoločnosť použiť iba na úhradu straty. Pokiaľ spoločnosť vytvorila rezervný fond nad rámec zákonom požadovanej minimálnej výšky, zákonné obmedzenia o použití sa na sumu prevyšujúcu zákonne minimum nepoužijú. Spoločnosť môže s nimi voľne disponovať v súlade so stanovami, spoločenskou zmluvou.

S dobrovoľne vytvorením rezervným fondom podľa § 216a ObchZ, keď spoločnosť vytvára fond znížením základného kapitálu, nemôže spoločnosť podľa zákona voľne nakladať. Prostriedky z toho fondu môže použiť iba k úhrade straty, alebo k znovu zvýšeniu základného kapitálu. Ide o ochranné ustanovenie zákonodarcu v prospech veriteľov spoločnosti, keď pri znížení základného kapitálu môže byť ohrozené krytie záväzkov spoločnosti. Taktiež obchodný zákonník v § 216a odst. 4 vylučuje poskytnutie akéhokoľvek plnenia v prospech akcionárov v súvislosti so znížením základného kapitálu. Ak akcionárom bolo poskytnuté takéto plnenie sú povinní ho vrátiť. Členovia predstavenstva ručia za splnenie tohto záväzku spoločne a nerozdielne podľa § 312 ObchZ.

Stratou sa rozumie strata z daného účtovného obdobia a tiež neuhradená strata z predchádzajúcich rokov.

## F. Záver

Základný kapitál patrí medzi základné pojmy práva obchodných spoločností. Podstatou pochopenia tohto pojmu je uvedenie si, že základný kapitál, tak ako to stanovuje obchodný zákonník nepredstavuje konkrétny majetok, ale je to abstraktný číselný údaj, ktorý vyjadruje finančnú hodnotu vneseného majetku do spoločnosti jej spoločníkmi, akcionármi.

Koncepcia reálnej tvorby a ochrany základného kapitálu, z ktorej vychádza obchodný zákonník a ktorá sa presadila aj v ostatných európskych štátoch sa snaží dosiahnuť, aby hodnota základného kapitálu mala adekvátnu protihodnotu v reálnej majetkovej podobe kapitálovej spoločnosti a aby si kapitálová spoločnosť tento reálny majetok udržala po dobu trvania svojej činnosti. Takto chápaná koncepcia základného kapitálu je v praxi zrealizovateľná iba v širšom zmysle. V užšom zmysle, tak ako ju vypracovala francúzska právna veda 19. storočia nie je prakticky uskutočniteľná, pretože aj keby spoločnosť sama prostriedky nespotrebovala, nie je možné vylúčiť možnosť zníženia hodnoty majetku v dôsledku vis maior, alebo inej udalosti, ktorú prináša bežné podnikateľské riziko.<sup>117</sup> Je zrejmé, že spoločnosť už bezprostredne po svojom vzniku nebude dosahovať rovnováhy medzi zapísaným základným kapitálom a skutočným kapitálom. Pri úspešnej spoločnosti sa ale predpokladá, že v dôsledku svojej hospodárskej činnosti, kapitálová spoločnosť vnesený majetok zhodnotí a aktíva budú prevyšovať pasíva a tiež hodnotu základného kapitálu uvedenú v zriaďovacích listinách spoločnosti.

Z uvedeného vyplýva, že veritelia sa nemôžu spoliehať na základný kapitál ako zaisťovací nástroj. Práve garančná funkcia základného kapitálu a ochrana veriteľov je základným cieľom súčasnej právnej úpravy.

---

<sup>117</sup> Černá, S., op. cit. sub 7, str. 76.

Z pohľadu plnenia garančnej funkcie môže byť výška základného kapitálu uvedená v Obchodnom registri užitočná pre veriteľov ako jeden zo zdrojov informácií o dôveryhodnosti potencionálneho obchodného partnera. Ak spoločnosť bude uskutočňovať obchodnú transakciu, ktorej hodnota niekoľkonásobne prevyšuje výšku splateného základného kapitálu, ktorého výška neprevyšuje zákonom stanovenú minimálnu hranicu pre tvorbu základného kapitálu, môže to byť prinajmenšom podnet k overeniu solventnosti spoločnosti z iného zdroju.

O význame ďalšej z tradične uvádzaných funkcií, kde základný kapitál funguje ako ukazovateľ zisku a straty, možno tiež pochybovať. Základný kapitál tu vystupuje ako základný určovateľ, od ktorého sa nepriamo stanovuje, či spoločnosť dosiahla zisk, alebo stratu. Na posúdenie ekonomickej a hospodárskej situácie, bilancia nie je objektívny nástroj, keďže v nej nie sú zohľadnené operácie, ktoré môžu mať vplyv na reálnu hodnotu majetku. Účtovné výkazy obsahujú len nominálne hodnoty aktív uvedené v obchodných zmluvách, peňažnom denníku a iných účtovných dokladoch, ktoré sa potom prenášajú do účtovných výkazov. Nie je z nich možné rozpoznať fiktívne aktíva, alebo nedobytné pohľadávky, ktoré významne môžu ovplyvniť finančnú situáciu obchodnej spoločnosti.

Skutočný význam plní základný kapitál iba pri funkcii, keď pomocou základného kapitálu je možné určiť podiel spoločníka na spoločnosti.

Otázkou teda zostáva, akú skutočnú úlohu plní základný kapitál pre obchodnú a právnu prax. Je zrejmé, že význam, aký mu prikladá súčasná právna úprava, je prekonaný. Treba hľadať nové úlohy základného kapitálu a právnu úpravu zmeniť tak, aby koncept základného kapitálu mal praktické využitie aj v obchodnej praxi a nebol iba prázdny právny inštitút.

V komunitárnej úprave práva obchodných spoločností v súčasnosti prebiehajú snahy o reformu práva spoločností a v pozornosti týchto reformných snáh je aj

tradičný európsky koncept reálnej tvorby a udržania kapitálu. Pripravované zmeny budú najskôr viesť k uvoľneniu príliš rigidných pravidiel týkajúcich sa základného kapitálu a k postupnému vytvoreniu iných nástrojov, ktoré nahradia funkcie základného kapitálu. Zrušenie celého konceptu základného kapitálu v súčasných podmienkach zatiaľ nie je realizovateľné. Predpokladalo by to kompletnú reformu práva spoločnosti a na to právna i obchodná prax ešte nie je pripravená. Významným novým krokom v práve spoločností bude, keď sa presadí v právnej úprave test solventnosti kapitálovej spoločnosti, miesto základného kapitálu ako základného určovateľa pri distribúcii zisku a iných úkonoch. Ďalším krokom môže byť vytvorenie podmienok pre prijatie konceptu akcií bez nominálnej hodnoty, podobne ako to je v anglo-americkéj právnej úprave. Veľký význam bude mať tiež výraznejšie presadenie inštitútu zodpovednosti spoločníkov a vedenia spoločnosti za nedostatočnú kapitalizáciu svojej spoločnosti.

Tieto nové inštitúty v európskom práve spoločností budú výrazne oslabovať tradičný európsky koncept tvorby a ochrany základného kapitálu a odborná právna prax bude čoraz intenzívnejšie hľadať riešenia pre vyjadrenie reálneho majetku kapitálových spoločností, podmienok pre distribúciu zisku a majetku spoločnosti, ochranu drobných akcionárov a veriteľov.

## **Použitá literatura**

Backer, L. C. Comparative corporate law, Carolina Academic Press, USA: 2002

Boháček, M. Základy amerického obchodního práva, Linde Praha, a.s. 2007

Clark, R. C. Firemní právo. Praha: Victoria Publishing, 1986

Cozian, M., Viandier, A. Droit des sociétés, 6eme éd., Paris. litec. 1993, In Pelikánová, I., Komentář k obchodnímu zákoníku. 2. díl, 3 vyd., Praha: Aspi Publishing, 2004

Čech, P. Přijatá novela druhé směrnice, Právní zpravodaj, Listopad 2006

Černá, S. Obchodní právo. Akciová společnost. 3 díl, Praha: ASPI, 2006

Černá, S. Přehodnotí Evropa přístup k základnímu kapitálu?, Právní rozhledy 22/2005

Gower, Davies, P. Principles of modern Company Law, 8.vyd, London: Sweet & Maxwell Ltd, 2008

Dědič, J. Příplatek akcionáře "...", In Štenglová, I. (ed.), Pocta Miloši Tomsovi k 80. narozeninám. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006

Dědič, J. Teoretické a praktické problémy snižování základního jmění akciové společnosti, Právník 1995, č. 3

Dědič, J. Čech P. Evropské právo společností, Bova Polygon, Praha 2004

Dědič, J. Čech, P. Obchodní právo po vstupu ČR do EU. 2. vydání. Praha: Bova polygon, 2005

Dědič, J. Štenglová, I., Čech, P., Kríž, R. Akciové společnosti. 6., přepracované vydání. Praha: C.H. Beck, 2007

Dědič, J. Obchodní zákoník Komentář, Díl II. § 93 - § 175, Polygon

Dvořák, T. Společnost s ručením omezeným. Praha: ASPI, a.s., 2005

Eliáš, K. Akciová společnost, Praha: Linde Praha, a.s., 2000

Eliáš, K. Základní jmění, Právní praxe v podnikání č. 2/94

Fekete Spôsob financovania obchodnej spoločnosti jej spoločníkmi, Obchodné právo 3/2001

Fiala, V. Finanční asistence, Právní Rádce 4/2006

Hamilton, R. W. Corporation Finance cases and Materials, St. Paul, Minn. West Publishing Co. 1989

Hannigan, B., Company Law Oxford, University Press, 2003

Hendrych, D. a kol. Právnícký slovník. 1.vydání. Praha: C. H. Beck, 2001

Chobola, T. K zákazu finanční asistence akciových společností in Právní rozhledy č.23/2005

Jehlička, O. Švestka, J., Škárová, M. a kol. Občanský zákoník. komentár. 7. vydání Praha: C.H. Beck, 2002

Kobliha, et al. Obchodní zákoník úplný text zákona s komentářem, Linde Praha: 2006

Kol.aut. Meritum Obchodní Právo, Praha: ASPI, 2005

Kosina, R. a kol. Obchodní zákoník – komentář, 1. vydání. Praha: SEVT, 1991

Kubíček, P., Mamojka M., Patakyová M. Obchodné právo, 1. vyd. Bratislava : Univerzita Komenského, 2007

Malovský-Wenig, A.: Příručka obchodního práva, Praha 1947

Mayson, S., French, D., Ryan, Ch. Company Law 2008 – 2009, Oxford University Press, 2008

Ovečková, O. a kol. Obchodný zákoník, Iura Edition 2008

Patakyová, M. a kol. Obchodný zákonník, Komentár. 1. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2006

Pelikánová, I., Černá, S. a kol. Obchodní právo. Společnosti obchodního práva a družstva. II. díl, Praha: ASPI, a.s., 2006

Pelikánová, I., Černá, S., et al., Obchodní právo, Praha: Codex, 1994

Pokorná, J. Reformní směřování evropského práva (Základní kapitál ve druhé směrnici Rady ES) in Sborník konference, Brno: MUNI

Šmeringai, P. Spoločnosť s ručením obmedzeným, Bratislava: Omega 1992

Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář 11. vydání Praha: C .H. Beck

Vráblová, S. Ochrana majetku kapitálových společností, Bratislava: Epos 2003

Žáček, V. Kratochvíl J. Akciová společnost, Praha: Managment Press, 1996

Edwin, S. Hunt The Trust Fund Theory and Some Substitutes for It, The Yale Law Journal, Vol. 12, No. 2 (Dec., 1902), dostupné na <http://www.jstor.org/pss/782112> ( 6.6. 2008)

Tene, Omer, Stated Capital Rules in French Security Offerings (November 2006). Dostupné na SSRN: <http://ssrn.com/abstract=943522> (6.6.2008)

[www.asic.gov.au](http://www.asic.gov.au)

<http://au.pfinance.yahoo.com/legal/pty-ltd-companies.html>

<http://www.comlaw.gov.au/>

[http://ec.europa.eu/internal\\_market/company/modern/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/internal_market/company/modern/index_en.htm)

<http://www.jamescox.com.au/six-different-types-of-public-and-proprietary-companies/>

<http://www.lipton-herzberg.com.au/>

<http://www.schweizer.com.au/articles/BusinessStructuresInAustralia.pdf>

## **Résumé**

### **Authorized Capital of Stock Companies, its Formation and Protection**

Czech legal regulations related to authorized capital stem from the European concept of the real formation and preservation of the authorized capital that leads particularly to providing minimum guarantee rate of the stock company to its creditors. Authorized capital is an abstract number and it expresses the financial value of assets invested in the stock capital by its partners. The Commercial Code shall expressly stipulate the duty of authorized capital formation for the limited liability company as well as joint-stock company. The duty to form authorized capital at their formation may be indirectly permitted also for limited partnerships.

In professional literature, the three basic functions of authorized capital are traditionally listed. Guarantee function, authorized capital as profit and loss measure and authorized capital as a mean to specify partner's share in the company.

The concept of real authorized capital formation adopted by most European legal systems is based on achieving correspondence between the authorized capital and real capital and capital preservation through protective rules. Legislator's protective tools include the ban on return of deposits, ban on acquiring own company shares, compulsory reserve fund creation, financial assistance solely under specified conditions, and others. At the community level, the authorized capital is adjusted by the Directive No. 77/91/EEC. At present, reforms in community right of the society related also to a new alternative regulations governing authorized capital in share companies are being prepared and these regulations should be based on liberal legal regulations for authorized capital applicable within English and American legal environment with the concept of adequate capitalization.



**Kľúčové slová**

obchodné spoločnosti, základný kapitál, druhá smernica Rady č. 77/91/EHS,  
finančná asistencia, nadobúdanie vlastných akcií

**Keywords**

stock company, authorized capital, Directive No. 77/91/EEC,  
financial assistance, acquiring own company shares